

**PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PIHAK BANK SELAKU PEMEGANG
HAK TANGGUNGAN DALAM SENGKETA PEMBAGIAN HARTA
BERSAMA**

**(Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Trenggalek No.
1510/PDT.G/2017/PA.TL)**

SKRIPSI

OLEH:

MAULANA ILHAM

NIM: 1622034



**PROGRAM STUDI HUKUM BISNIS SYARI'AH FAKULTAS SYARI'AH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM
MALANG**

2020

**PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PIHAK BANK SELAKU PEMEGANG
HAK TANGGUNGAN DALAM SENGKETA PEMBAGIAN HARTA
BERSAMA**

**(Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Trenggalek No.
1510/PDT.G/2017/PA.TL)**

SKRIPSI

**Diajukan Untuk Memenuhi Persyaratan Guna Memperoleh Gelar Strata Satu
Sarjana Hukum (S.H)**

Oleh:

Maulana Ilham

NIM: 16220034



JURUSAN HUKUM BISNIS SYARI'AH

FAKULTAS SYARI'AH

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG

2020

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Demi Allah,

Dengan kesadaran dan rasa tanggung jawab terhadap pengembangan keilmuan,
penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul :

**PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PIHAK BANK SELAKU PEMEGANG
HAK TANGGUNGAN DALAM SENGKETA PEMBAGIAN HARTA
BERSAMA**

**(Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Trenggalek No.
1510/PDT.G/2017/PA.TL)**

Benar-benar merupakan karya ilmiah yang disusun sendiri, bukan duplikat atau memindah data milik orang lain, kecuali yang disebutkan referensinya secara benar, jika dikemudian hari terbukti disusun orang lain, ada penjiplakan, duplikasi, atau memindah data orang lain, baik secara keseluruhan atau sebagian, maka skripsi dan gelar sarjana yang saya peroleh karenanya, batal demi hukum.

Malang, 11 Juni 2020



Maulana Ilham

NIM. 16220034

HALAMAN PERSETUJUAN

Pembimbing penulisan skripsi setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Maulana Ilham NIM. 16220034 Jurusan Hukum Ekonomi Syari'ah Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan Judul :

PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PIHAK BANK SELAKU PEMEGANG HAK TANGGUNGAN DALAM SENGKETA PEMBAGIAN HARTA BERSAMA

**(Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Trenggalek No.
1510/PDT.G/2017/PA.TL)**

Maka pembimbing menyatakan bahwa skripsi tersebut telah memenuhi syarat-syarat ilmiah untuk diajukan dan diuji pada Majelis Dewan Penguji.

Mengetahui,

Ketua Program Studi

Hukum Bisnis Syari'ah

Dosen Pembimbing

Dr. Fakhrudin, M.H.I.

NIP. 197408192000031002

Ali Hamdan, M.A., Ph.D.

NIP. 197601012021011004

PENGESAHAN SKRIPSI

Dewan Penguji Skripsi saudara Maulana Ilham, NIM 16220034 , Mahasiswa Program Studi Hukum Ekonomi Syariah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, dengan judul :

**PERLINDUNGAN HUKUM BAGI PIHAK BANK SELAKU PEMEGANG HAK
TANGGUNGAN DALAM SENGKETA PEMBAGIAN HARTA BERSAMA
(Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Trenggalek No. 1510/PDT.G/2017/PA.TL)**

Telah dinyatakan lulus dengan nilai : A

Malang, 27 Agustus 2020

Dekan

Dekan, SH., M.Hum
NIP. 196301012052000031001

BUKTI KONSULTASI

Nama : Maulana Ilham
NIM : 16220034
Fakultas/Jurusan : Syari'ah/Hukum Ekonomi Syari'ah
Dosen Pembimbing : Ali Hamdan, M.A.,Ph.D.
Judul Skripsi : Perlindungan Hukum Bagi Pihak Bank Selaku Pemegang Hak Tanggungan Dalam Sengketa Pembagian Harta Bersama (Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Trenggalek No. 1510/PDT.G/2017/PA.TL)

No.	Hari/Tanggal	Materi Konsultasi	Paraf
1.	Jum'at/ 20 Desember 2019	Proposal	
2.	Jum'at/ 27 Desember 2019	Revisi Proposal dan Acc	
3.	Kamis/ 9 Januari 2020	Revisi Bab I dan Bab II	
4.	Senin/ 20 Januari 2020	Revisi Bab II dan Acc Bab I	
5.	Senin/ 10 Februari 2020	Revisi Bab II	
6.	Senin / 2 Maret 2020	Bab III	
7.	Selasa/ 17 Maret 2020	Revisi Bab III	
8.	Rabu/ 1 April 2020	Bab IV	
9.	Senin/ 6 April 2020	Revisi Bab IV	
10.	Sabtu/11 Juli 2020	Revisi Bab I-IV Acc	

Malang, 11 juli 2020

Mengetahui,
a.n. Dekan

Ketua Prodi Hukum Ekonomi Syari'ah

Dr. Fakhruddin, M.H.I
NIP. 197408192000031002

HALAMAN MOTTO

خير الناس ان فعملهم الناس

“Sebaik-baik manusia, adalah dia yang bermanfaat bagi manusia yang lain”

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Alhamdulillah Allahhi Rabb al-Alamin, la Hawl wala Quwwat illa bi Allah al- 'Aliyyat- 'adhim, atas izin Allah dan rahmat-Nya lah penulisan skripsi yang berjudul “***Perlindungan Hukum Bagi Pihak Bank Selaku Pemegang Hak Tanggungan Dalam Sengketa Pembagian Harta Bersama (Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Trenggalek No. 1510/PDT.G/2017/PA.TL)***” dapat diselesaikan. Shalawat dan Salam senantiasa kita haturkan kepada Baginda kita, Nabi Muhammad SAW sebagai suri tauladan umat manusia. Semoga kita tergolong orang-orang yang beriman dan mendapat syafaat dari beliau di akhirat kelak. Amin.

Dengan bimbingan maupun pengarahan dan hasil diskusi dari berbagai pihak dalam proses penulisan skripsi ini, maka dengan segala kerendahan hati dan ketulusan penulis menyampaikan ucapan terima kasih kepada:

1. Prof. Dr. H. Abd. Haris, M.Ag., selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
2. Dr. Saifullah, S.H., M.Hum., selaku Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
3. Dr. Fakhruddin, M.H.I., selaku wali dosen dan Ketua Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
4. Ali Hamdan, M.A., Ph.D, selaku dosen pembimbing penulis, terimakasih banyak atas waktu yang telah beliau berikan untuk membimbing penulis

dan memotivasi penulis dalam menyelesaikan skripsi ini secepatnya.

5. Segenap Dosen Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang yang telah meluangkan waktu untuk memberikan nasehat dan saran-saran kepada penulis dalam menyusun skripsi ini.
6. Seluruh Staf karyawan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, penulis ucapkan terimakasih atas partisipasinya dalam penyelesaian skripsi ini.
7. Kepada seluruh guru-guru dan ustadz-ustadzah yang pernah bersedia mendidik dan mengajar penulis dengan sabar dan ikhlas, hingga akhirnya bisa sampai sekarang ini.
8. Kepada Ibunda Hj.Ifatul Fauziah dan Ayahanda H.Saiful Anam, selaku Orang Tua Penulis dan juga segenap keluarga besar penulis, yang senantiasa memberikan semangat, dan menjadi motivasi penulis dalam menyusun skripsi ini secepatnya.
9. Sahabat-sahabat S1 Jurusan Hukum Bisnis Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dan saudara-saudari ku sebagai pendukung untuk menyelesaikan skripsi. Terimakasih.
10. Kepada semua teman-teman yang tidak dapat penulis sebutkan satu-persatu, yang senantiasa selalu memotivasi dalam menyusun skripsi ini.

PEDOMAN LITERASI

A. Umum

Transliterasi ialah pemindahalihan tulisan Arab ke dalam tulisan Indonesia (Latin), bukan terjemahan bahasa Arab ke dalam bahasa Indonesia. Termasuk dalam kategori ini ialah nama Arab dari bangsa Arab, sedangkan nama Arab dari bangsa lain selain Arab ditulis sebagaimana ejaan bahasa nasionalnya, atau sebagaimana yang tertulis dalam buku yang menjadi rujukan. Penulisan judul buku dalam *footnote* maupun daftar pustaka tetap menggunakan ketentuan transliterasi ini.

Banyak pilihan dan ketentuan transliterasi yang dapat digunakan dalam penulisan karya ilmiah, baik yang berstandar nasional, internasional, maupun ketentuan yang khusus digunakan penerbit tertentu. Transliterasi yang digunakan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang menggunakan EYD plus, yaitu transliterasi yang didasarkan atas Surat Keputusan Bersana (SKB) Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, tanggal 22 Januari 1998, No. 158/1987 dan 0543.b/U/1987, sebagaimana tertera dalam buku Pedoman Transliterasi Bahasa Arab (*A Guide Arabic Transliteration*), INIS Fellow 1992.

B. Konsonan

ا = Tidak dilambangkan	ض = dl
ب = b	ط = th

ت = t	ظ = dh
ث = ts	ع = ‘ (koma menghadap ke atas)
ج = j	غ = gh
ح = h	ف = f
خ = kh	ق = q
د = d	ك = k
ذ = dz	ل = l
ر = r	م = m
ز = z	ن = n
س = s	و = w
ش = sy	ه = h
ص = sh	ي = y

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila terletak di awal kata maka dalam transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak di tengah atau akhir kata, maka dilambangkan dengan tanda koma di atas (‘), berbalik dengan koma (,) untuk pengganti (ع).

C. Vokal, Panjang dan Diftong

Setiap penulisan bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vocal *fathah* ditulis dengan “a” *kasrah* dengan “i”, *dlommah* dengan “u”, sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara berikut:

Vokal (a) panjang = a misalnya **أ** menjadi qala Vokal (i) panjang = i misalnya **ي** menjadi qila Vokal (u) panjang = u misalnya **و** menjadi duna Khusus untuk bacaan ya' nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan "i", melainkan tetap ditulis dengan "iy" agar dapat menggambarkan ya' nisbat diakhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, wawu dan ya' setelah *fathah* ditulis dengan "aw" dan "ay". Perhatikan contoh berikut:

Diftong (aw) = **او** misalnya **أول** menjadi qawla

Diftong (ay) = **اي** misalnya **خير** menjadi khayrun

D. Ta' marbuthah (ة)

Ta' marbûthah (ة) ditransliterasikan dengan "t" jika berada di tengah kalimat, akan tetapi ta' marbûthah tersebut berada di akhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan "h" misalnya **الرسالة للمدرسة** menjadi *al-risala li-mudarrisah*, atau apabila berada di tengah-tengah kalimat yang terdiri dari susunan *mudlaf* dan *mudlaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan "t" yang disambungkan dengan kalimat berikut, misalnya **الله رحمة** **في** menjadi *fi rahmatillâh*.

E. Kata Sandang dan Lafdh al-Jalalah

Kata sandang berupa "al" (ال) ditulis dengan huruf kecil, kecuali terletak di awal kalimat, sedangkan "al" dalam lafadh jalalah yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (*idhafah*) maka dihilangkan. Perhatikan contoh- contoh berikut ini :

1. Al- Iman al- Bukhariy mengatakan ...
2. Al- Bukhariy dalam muqaddimah kitabnya menjelaskan ...
3. Masya' Allah kana wa ma lam yasya' lam yakun.
4. Billah 'azza wa jalla.

F. Nama dan Kata Arab Terindonesiakan

Pada prinsipnya setiap kata yang berasal dari bahasa Arab harus ditulis dengan menggunakan sistem transliterasi. Apabila kata tersebut merupakan nama Arab dari orang Indonesia atau bahasa Arab yang sudah terindonesiakan, tidak perlu ditulis dengan menggunakan sistem transliterasi. Perhatikan contoh berikut:

“... Abdurrahman Wahid, mantan Presiden RI keempat, dan Amin Rais, mantan ketua MPR pada masa yang sama telah melakukan kesepakatan untuk menghapuskan korupsi, kolusi dan nepotisme dari muka bumi Indonesia...”

Perhatikan penulisan nama “Abdurrahman Wahid”, “Amin Rais” ditulis dengan menggunakan tata cara penulisan bahasa Indonesia yang disesuaikan dengan penulisan namanya. Kata-kata tersebut sekalipun berasal dari bahasa Arab, namun ia berupa nama dan orang Indonesia dan terindonesiakan, untuk itu tidak ditulis dengan cara “Abd al-Rahman Wahid” dan “Amin Rais”.

ABSTRAK

Maulana Ilham, NIM 16220034, 2020, *Perlindungan Hukum Bagi Pihak Bank Selaku Pemegang Hak Tanggungan Dalam Sengketa Pembagian Harta Bersama (Studi Kasus Putusan Pengadilan Agama Trenggalek No. 1510/PDT.G/2017/PA.TL)*, Program Studi Hukum Bisnis Syari'ah, Fakultas Syari'ah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, Pembimbing Ali Hamdan, M.A., Ph.D,

Kata Kunci: *Hak Tanggungan, Jaminan, Perlindungan Hukum*

Dalam perjanjian kredit yang berkembang di masyarakat, Hak Tanggungan menjadi suatu kebutuhan yang penting untuk menjamin dilaksanakannya prestasi sesuai dengan perjanjian, maka dari itu obyek jaminan haruslah jelas kepemilikannya sebelum diajukan sebagai obyek jaminan, namun akan menjadi masalah apabila obyek jaminan tersebut merupakan harta bersama yang diajukan sebagai jaminan oleh salah satu pihak tanpa seizin pihak lainnya, Hal ini terjadi pada Putusan Pengadilan Agama No 1510/Pdt.G/2017/PA.TL.

Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis Putusan Pengadilan terkait perlindungan hukum bagi pemegang Hak Tanggungan, yang mana dalam hal ini dapat diketahui bahwa kreditor sebagai pemegang hak tanggungan memiliki kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek hak tanggungan, pernyataan ini telah tertuang pada pasal 4 Undang-Undang Hak Tanggungan yang menjelaskan bahwasanya Kreditor atau pemegang hak jaminan memiliki kedudukan untuk lebih diutamakan atas benda-benda yang dijamin dan memiliki kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum apabila debitur terjadi cidera janji (*wanprestasi*). Dan pernyataan tersebut juga telah sinkron dengan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (*KHES*) pasal 340 yang berbunyi "Penerima gadai boleh menahan harta gadai setelah pembatalan akad gadai sampai utang yang dijamin oleh harta gadai itu dibayar lunas".

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian Yuridis Normatif (*Normatif Legal Research*), dengan pendekatan perundang-undangan (*Statue Aproach*) dan bahan hukum yang digunakan adalah bahan hukum primer, sekunder, dan tersier.

Sehingga hasil analisis dari penelitian ini terkait perlindungan hukum bagi pihak bank dalam Putusan Pengadilan Agama No 1510/Pdt.G/2017/PA.TL berdasarkan regulasi yang berlaku, terutama yang terdapat pada Undang-undang Hak Tanggungan dan *KHES* menyatakan bahwa selama belum ada pelunasan dari tergugat I (*Rahin*) kepada pihak Tergugat III (*murtahin*), maka bangunan rumah tersebut yang menjadi obyek jaminan tidak dapat dilakukan pembagian harta bersama melalui gugatan pada pengadilan. Sengketa tersebut baru dapat dilakukan pembagian jika hutang-hutang kepada Tergugat III telah dilunasi atau dinyatakan lunas oleh Tergugat III.

ABSTRACT

Maulana Ilham, NIM 16220034, 2020 *Legal Protection for Banks as Dependent Rights Holders in Disputes Distribution of Joint Assets (Case Study of the Trenggalek Religious Court Decision No. 1510 / PDT.G / 2017 / PA.TL)*, Sharia Business Law Study Program, the Sharia Faculty, Maulana Malik Ibrahim State Islamic University of Malang, Supervisor Ali Hamdan, MA, Ph.D,

Keywords: *Mortgage, Collateral, Protection of Creditors*

In a credit agreement that develops in the community, the Underwriting Right becomes an important requirement to guarantee the achievement of achievements in accordance with the agreement, therefore the object of collateral must be clear of its ownership before it is submitted as an object of collateral, but it will become a problem if the collateral object is a shared asset submitted as a guarantee by one party without the permission of the other party, This occurs in the Decision of the Religious Court No. 1510 / Pdt.G / 2017 / PA.TL.

This study aims to analyze the results of the Court Decision related to legal protection for the Underwriting Right Holder, in this case the decision given has been in sync with the applicable law, which is contained in general explanation No. 3 of the Underwriting Rights Law which explains that the creditor or right holder the guarantee has the position to take precedence over certain objects that are guaranteed, and has the right to maintain or sell the object of the Underwriting Right. And the statement has also been synchronized with the Compilation of Sharia Economic Law (KHES) article 340 which reads "Pawn recipients may withhold pledge assets after the cancellation of the pawn contract until the debt guaranteed by the pawn property is paid in full".

This research uses the type of Normative Legal Research (Normative Legal Research), with the statutory approach (Statue Aproach) and the legal materials used are primary, secondary, and tertiary legal materials.

So the results of the analysis of this research related to legal protection for banks in the Decision of the Religious Court No. 1510 / Pdt.G / 2017 / PA.TL based on applicable regulations, especially those contained in the Mortgage Rights Act and KHES states that as long as there is no repayment from Defendant I (Rahin) to Defendant III (murtahin), the building of the house which is the object of collateral cannot be shared with the court through a lawsuit. The dispute can only be distributed if the debts to Defendant III have been repaid or declared in full by Defendant III.

البحث ملخص

مولنا الهام، 16220034، 2020، الحماية القانونية للبنوك كأصحاب حقوق معالين في توزيع النزاعات على الأصول المشتركة (دراسة حالة قرار محكمة ترينجاليك الدينية رقم 1510 / PA.TL / 2017 / PDT.G) ، برنامج دراسة قانون الأعمال الشرعية ، كلية الشريعة ، الجامعة الدولية الإسلامية مولانا مالك إبراهيم مالانج ، المشرف علي حمدان ، ماجستير ، دكتوراه

الكلمات الرئيسية: حقوق الرهن العقاري ، الضمان ، الحماية القانونية

في اتفاقية الائتمان التي تتطور في المجتمع ، يصبح حق الاكتتاب مطلبًا مهمًا لضمان تحقيق الإنجازات وفقًا للاتفاقية ، وبالتالي يجب أن يكون هدف الضمان خاليًا من ملكيته قبل تقديمه كهدف للضمانات ، ولكنه سيصبح مشكلة إذا كان كائن الضمان موجودًا مشتركًا المقدمة كضمان من طرف دون إذن الطرف الآخر ، وذلك في قرار المحكمة الدينية رقم 1510 / PA.TL / Pdt.G / 2017 /

تهدف هذه الدراسة إلى تحليل قرار المحكمة المتعلقة بالحماية القانونية لأصحاب الرهن العقاري ، وفي هذه الحالة يمكن ملاحظة أن الدائن بصفته صاحب الرهن لديه السلطة لتنفيذ الإجراءات القانونية ضد موضوع حق الرهن العقاري ، وقد ورد هذا البيان في المادة 4 من قانون الحقوق المعالين الذين يشرعون أن الدائن أو صاحب الحقوق الضمانية لديه موقف لاتخاذ الأسبقية على الأشياء المضمونة ولديها سلطة اتخاذ الإجراءات القانونية إذا تخلف المدين عن السداد (التقصير). كما تمت مزامنة البيان مع مجموعة المادة 340 من قانون الاقتصاد الشرعي (KHES) التي تنص على أنه "يجوز لمتلقي البيدق حجز الأصول المرهونة بعد إلغاء عقد البيدق حتى يتم دفع الديون المضمونة من قبل البيدق بالكامل".

تستخدم هذه الدراسة نوعًا من البحث القانوني المعياري (البحث القانوني المعياري) ، مع النهج القانوني والمواد القانونية المستخدمة هي المواد القانونية الأولية والثانوية والثالثية.

لذا فإن نتائج تحليل هذا البحث تتعلق بالحماية القانونية للبنوك في قرار المحكمة الدينية رقم 1510 / PA.TL / Pdt.G / 2017 / بناءً على اللوائح المعمول بها ، خاصة تلك الواردة في قانون حقوق الرهن العقاري و KHES تنص على أنه طالما لا يوجد سداد من المدعى عليه الأول (Rahin) إلى المدعى عليه الثالث (Murtahin) ، لا يمكن مشاركة بناء المنزل الذي هو موضوع ضمانات مع المحكمة من خلال دعوى قضائية. لا يمكن توزيع النزاع إلا إذا تم سداد ديون المتهم الثالث أو إعلانها بالكامل من قبل المدعى عليه الثالث.

DAFTAR ISI

SKRIPSI	I
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI.....	III
HALAMAN PERSETUJUAN.....	IV
PENGESAHAN SKRIPSI.....	V
BUKTI KONSULTASI.....	VI
Halaman Motto.....	VII
Kata Pengantar.....	VIII
PEDOMAN LITERASI.....	X
A. Umum.....	X
B. Konsonan.....	X
C. Vokal, Panjang dan Diftong.....	XI
D. Ta' marbutah (ة).....	XII
E. Kata Sandang dan Lafdh al-Jalalah.....	XII
F. Nama dan Kata Arab Terindonesiakan.....	XIII
ABSTRAK.....	14
ABSTRACT.....	15
البحث ملخص.....	16
DAFTAR ISI.....	17
DAFTAR TABEL.....	19
BAB I	20
A. Latar belakang.....	20
B. Rumusan Masalah.....	25
C. Tujuan.....	25
D. Manfaat Penelitian.....	26
E. Metode Penelitian.....	27
F. Penelitian Terdahulu.....	32
BAB II	42
A. Perlindungan Hukum.....	42
B. Bank dan Hak Tanggungan.....	49

C. Sengketa	58
D. Harta Bersama (<i>Gono-gimi</i>).....	62
BAB III	65
A. Perlindungan Hukum Bagi Pihak Bank Sebagai Pemegang Hak Tanggungan Berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan	65
B. Keputusan Pengadilan Agama Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL Terkait Hak Bank Selaku Pemegang Hak Tanggungan Ditinjau Dari dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (<i>KHES</i>).....	77
BAB IV	83
A. Kesimpulan	83
B. Saran.....	84
DAFTAR PUSTAKA	85
CURICULUME VITAE	89

DAFTAR TABEL

Tabel 1.1 Penelitian Terdahulu	35
--------------------------------------	----

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar belakang

Dalam perjanjian kredit yang berkembang di masyarakat, Hak Tanggungan menjadi suatu kebutuhan yang penting untuk menjamin dilaksanakannya prestasi sesuai dengan perjanjian. Hak Tanggungan merupakan bentuk hak jaminan atas tanah dan berikutan benda lain yang ada di atasnya yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut. Dan Hak Tanggungan ini memberikan hak *Droit de preferent* kepada pemegangannya itu artinya penerima Hak Tanggungan (*kreditor*) tersebut mempunyai keutamaan dari pada Kreditor lain, dalam hal mengeksekusi jaminan apabila Debitor melakukan wanprestasi atau tidak dapat melunasi kewajibannya dengan sebagaimana mestinya, sehingga harus menjual obyek jaminan. Hal tersebut tercantum pada pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang berbunyi:

dan pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.¹

Selain itu kedudukan istimewa yang lain daripada Hak Tanggungan itu sendiri adalah *Droit de Suite* yang artinya Hak Tanggungan tetap

¹ H. Salim HS, "Perkembangan Hukum Jaminan Di Indonesia", (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2014), Hlm 97

membebani obyek Hak Tanggungan, di tangan siapapun benda tersebut berada. Kreditor pemegang Hak Tanggungan tetap berhak menjual dengan cara lelang benda-benda yang dijadikan jaminan tersebut meskipun telah berpindah haknya.

Perjanjian kredit pemilikan rumah, maupun perjanjian kredit dengan jaminan rumah atau bangunan yang berstatus Hak Guna Bangunan dalam prakteknya dibebani Hak Tanggungan, biasanya dilakukan untuk jangka waktu yang cukup lama, seiring dengan berjalannya waktu, karena sesuatu hal, ada kemungkinan berupa risiko dari Debitor yang tidak dapat lagi melaksanakan kewajibannya untuk mengangsur utangnya pada Bank. Pada keadaan yang demikian maka biasanya dilakukan penyelamatan kredit, misalnya dengan memperpanjang jangka waktu pinjaman kredit, pada fase ini pihak bank sering mengabaikan jangka waktu dari Hak Guna Bangunan tersebut, dengan adanya proses yang berlarut-larut tersebut apalagi ditambah dengan Debitor yang tidak kooperatif sehingga menyebabkan berakhirnya jangka waktu dari Hak Guna Bangunan.

Hal lain yang dapat menimbulkan berakhirnya Hak Guna Bangunan sedang kreditnya masih berjalan adalah lemahnya analisa kredit misalnya ada kerja sama atau kompromi dengan oknum bank padahal kredit tersebut tidak layak untuk diberikan persetujuan, faktor lain dalam pelaksanaan ketentuan di bidang pertanahan sering kali hak atas tanah menjadi hapus, misalnya karena Pemerintah tidak memperpanjang Hak Guna Bangunan yang sudah lewat waktu 30 tahun. Alasan Pemerintah tidak memperpanjang Hak Guna

Bangunan tersebut misalnya karena rencana tata ruang kota telah berubah sehingga peruntukannya tidak sesuai dengan tata ruang kota yang baru, maka perlu dipertanyakan bagaimana perlindungan hukum bagi Kreditor selaku pemegang jaminan dengan Hak Guna Bangunan yang dibebani Hak Tanggungan apabila jangka waktu Hak Guna Bangunan tersebut berakhir.

Adapun perlindungan yang diberikan secara umum kepada Kreditor oleh pasal 1131 KUHPerdara yang menyebutkan bahwa, “Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”. Artinya seluruh harta kekayaan Debitor merupakan jaminan bagi pelunasan utang bagi semua Kreditornya.

Lalu kemudian dalam perkara ini terkait sengketa harta bersama yang obyek sengketanya dijadikan jaminan pada bank pada keputusan Pengadilan Agama Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL, penulis akan menganalisis bagaimana perlindungan bagi pihak bank sebagai kreditor dan pemegang hak tanggungan dalam gugatan yang diajukan oleh penggugat (*Mantan suami*) kepada tergugat I (*Mantan istri*), tergugat II (*Yatini/Saudara istri*), dan tergugat III (*Bank*).

Kita mengetahui bahwa selama dan sepanjang perkawinan berlangsung tentunya menghendaki dan memerlukan kasih sayang, persesuaian pendapat, pandangan hidup. Akan tetapi hal yang demikian dalam kehidupan sehari-hari sulit untuk diwujudkan, karena tidak mustahil antara suami-isteri itu terdapat

perbedaan mengenai sifat, watak, pendidikan dan lain-lain yang kadang kala dapat menimbulkan ketegangan yang pada akhirnya dapat menimbulkan ketidakcocokan antara keduanya atau bisa juga antara kerabat masing-masing walaupun sudah dihindari oleh masing-masing pihak. Sehingga dalam hal ini dampak terbesarnya yaitu dapat mengakibatkan perceraian atau putusnya perkawinan.

Setelah perceraian terjadi tidak serta merta masalah kedua pasangan tersebut berakhir, karna masih ada harta bersama(*gono-gini*) yang harus diselesaikan atau dibagi sama rata hal ini sesuai dengan Kompilasi Hukum Islam (KHI) pasal 97 “*Janda atau duda cerai masing-masing berhak seperdua dari harta bersamasepanjang tidak ditentukan lain dalam perjanjian perkawinan*”. Harta bersama (*harta gono-gini*) adalah harta yang didapat suami atau isteri selama masa perkawinan mereka. Pengakuan harta bersama atau harta gono-gini dalam keluarga disini, suami bekerja untuk memenuhi kebutuhan hidup sehari-hari dan isteri yang baik ia bekerja maupun sebagai ibu rumah tangga diperhitungkan sebagai “Menghasilkan”. Karena masing-masing menghasilkan sesuatu dalam perkawinan tersebut maka timbullah apa yang disebut harta bersama atau harta gono-gini.²

Dalam perkara ini hakim diharapkan untuk bisa mengadili seadil-adilnya guna menyelesaikan perkara yang diajukan pada pengadilan walaupun hal itu belum dijelaskan dalam undang-undang yang berlaku,

² Dedi Susanto, *Kupas Tuntas Masalah Harta Gono-Gini*, (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2011), 150-154.

namun dalam hal ini hakim memiliki asas kebebasan guna menghasilkan penemuan hukum (*rechtvinding*) dan diwujudkan dengan kebebasan hakim menetapkan peristiwa konkrit yang benar-benar terjadi. Hukum itu harus dilaksanakan dan ditegakkan, karena hukum berfungsi sebagai pelindung kepentingan pencari keadilan. Penegakan hukum harus memperhatikan unsur kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan. Oleh karena itu ketiga unsur ini harus mendapat perhatian secara proporsional, sehingga penegakan hukum oleh hakim dapat menjatuhkan putusan secara obyektif dan Putusan obyektif hanya tercapai melalui penemuan hukum (*rechtvinding*) oleh hakim.³

Karena idealnya didalam setiap putusan hakim harus memuat dimensi kepastian hukum (*rechtssicherheit*), kemanfaatan (*zweckmassigkeit*) dan keadilan (*gerechtigkeit*) secara professional, sebagaimana Lilik Mulyadi dalam bukunya mengutarakan bahwa putusan hakim yang baik adalah putusan yang dapat memenuhi kriteria dan dimensi yang meramu antara keadilan hukum (*Legal Justice*), keadilan sosial (*Moral Justice*),⁴ meskipun dalam praktiknya diantara ketiganya sering terjadi ketegangan atau pertentangan sehingga suatu putusan jarang memuat ketiga unsure tersebut secara bersamaan.

Berdasarkan uraian diatas, maka timbul problematika permasalahan yang menarik untuk dibahas penulis terkait perlindungan hukum bagi pihak bank selaku kreditur dan pemegang hak tanggungan dari kasus sengketa harta

³ Dr. Suhadak, *Kebebasan Hakim Dalam Menerapkan Metode Penemuan Hukum Dalam Memutus Perkara Perdata Agama*, (Jakarta: Jurnal Metpen Hukum, Direktorat Jendral Peradilan Agama), 1.

⁴ Lilik Mulyadi, *Kompilasi Hukum Perdata Prespektif Teoritis dan Praktik Peradilan*, cetakan pertama, (Bandung: PT Alumni, 2009), 164.

bersama yang terjadi pada Keputusan Pengadilan Agama Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah perlindungan hukum bagi pihak bank selaku pemegang hak tanggungan dalam sengketa pembagian harta Bersama kasus putusan pengadilan agama Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL berdasarkan UU No 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan ?
2. Bagaimanakah Keputusan dari Pengadilan Agama Trenggalek Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL terkait Hak dari pihak Bank selaku pemegang Hak Tanggungan jika ditinjau menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (*KHES*) ?

C. Tujuan

1. Untuk mengetahui seperti apa perlindungan hukum bagi pihak bank selaku pemegang Hak Tanggungan dalam perkara sengketa pembagian harta bersama kasus Putusan Pengadilan Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL berdasarkan UU No.4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan.
2. Untuk mengetahui Keputusan dari Pengadilan Agama Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL terkait Hak dari pihak Bank selaku pemegang Hak Tanggungan jika ditinjau menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (*KHES*).

D. Manfaat Penelitian

Dalam setiap kegiatan pada dasarnya pasti memiliki suatu tujuan maka dari itu dalam setiap penelitian harus dipahami dan di yakini manfaatnya bagi pemecahan masalah yang akan dianalisisnya. Untuk itu perlu dirumuskan secara jelas tujuan penelitian yang bertitik tolak dari permasalahan yang diungkap. Suatu penelitian setidaknya harus mampu memberikan manfaat praktis pada kehidupan masyarakat tertentu. Manfaat penelitian dapat di tinjau dari dua aspek yang saling berkaitan satu dengan yang lain yaitu dari segi Teoritis dan Praktis. Dari penelitian ini diharapkan akan mendapatkan manfaat sebagai berikut :

1. Secara Teoritis

- a. Dapat menjadi acuan bagi mahasiswa dalam melakukan penelitian yang sama terkait perlindungan hukum bagi pihak bank sebagai kreditur dalam mempertahankan haknya sebagai pemegang Hak Tanggungan.
- b. Dapat menambah wawasan dan pengetahuan bagi para pembaca dalam perlindungan hukum bagi pihak bank sebagai kreditur dalam mempertahankan haknya sebagai pemegang Hak Tanggungan.

2. Secara Praktis

- a. Penelitian ini di harapkan dapat memberikan manfaat positif bagi mahasiswa, masyarakat, ataupun praktisi hukum berupa ilmu pengetahuan tentang hukum, wawasan, pengalaman dan juga untuk pengembangan kajian Ilmu Hukum, Khususnya mengenai perlindungan

hukum bagi bank dalam mempertahankan haknya sebagai pemegang Hak Tanggungan.

- b. Sebagai perbandingan bidang keilmuan yang selama ini didapatkan dalam bentuk teori dibangku perkuliahan dengan kenyataan yang ada dilapangan

E. Metode Penelitian

Adapun metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini sebagai berikut :

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah yuridits-normatif (*normative legal research*) penelitian hukum normatif merupakan pengkajian konsep suatu norma atau kaidah yang berlaku didalam masyarakat,⁵ serta digunakan untuk meneliti hukum dari prespektif internal dengan objek penelitiannya adalah putusan hakim.⁶ Yakni putusan pengadilan Agama Trenggalek nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL.

2. Pendekatan Penelitian

Cara pendekatan (*Approach*) yang digunakan dalam suatu penelitian hukum normative akan memungkinkan seorang peneliti untuk memanfaatkan hasil-hasil temuan ilmu hukum empiris dan ilmu-ilmu

⁵ Abdul Kadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004) h.52

⁶ I made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, (Jakarta : Prenadamedia Group, 2016) h. 8

hukum lainnya untuk kepentingan dan analisis serta ekplanasi hukum tanpa mengubah karakter ilmu hukum sebagai ilmu normatif.⁷ Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah ada 2 pendekatan yaitu :

a. Pendekatan Perundang-undangan (*Statue Aproach*)

Penelitian ini (*statue approach*) adalah pendekatan perundang-undangan yang ditujukan untuk menelaah seluruh undang-undang dan regulasi yang berlaku di indonesia yang berkaitan dengan putusan hukum yang sedang diteliti. Seperti Undang-Undang No 4 tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan, Undang-Undang No 10 tahun 1998 Tentang Perbankan, Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (*KHES*) dan Kompilasi Hukum Islam (*KHI*).

b. Pendekatan Perbandingan (*Comparative Aproach*)

Pendekatan perbandingan (*Comparativ Aproach*) ialah pendekatan yang dilakukan dengan mengadakan studi perbandingan hukum, menurut Gutteridge, perbandingan hukum merupakan suatu metode studi dan penelitian hokum.⁸ Menurut Holland, Ruang lingkup perbandingan hokum terbatas pada penyelidikan secara deskriptif. Sedangkan menurut Van Apelldorn, perbandingan hokum merupakan suatu ilmu hukum dogmatik

⁷ Johny Ibrahim, *Teori dan metodologi penelitian hukum normatif*, (Malang:Banyumedia publishing,2010), h. 300.

⁸G.W.Paton,Op,cit.,42.dalam bukunya Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian hukum*, (Jakarta; Kencana, 2005), h. 132

dalam arti bahwa untuk menimbang dan menilai aturan-aturan hukum dan putusan-putusan pengadilan yang ada dengan system hukum lain.

Dalam penelitian ini penulis menganalisis terkait bagaimana perlindungan hukum yang diterima dan dimiliki pihak bank sebagai pemegang Hak Tanggungan dalam Keputusan Pengadilan Agama Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL.

3. Jenis Data

Data penelitian hukum normative adalah data sekunder atau data yang diambil dari suatu dokumen yang telah tertulis yang terdiri dari beberapa bahan hukum, yakni bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang bersifat autoritatif atau bahan yang memiliki otoritas.⁹ Adapun bahan hukum primer meliputi :

- a. Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945
- b. Undang-Undang No 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan
- c. Undang-Undang No 1 tahun 1974 tentang Perkawinan
- d. Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES)
- e. Kompilasi Hukum Islam (KHI)

⁹ Peter Mahmud Marzuki, "*Penelitian Hukum*", (Jakarta: Kencana, 2005) h.180

f. Keputusan Pengadilan Agama Trenggalek Nomor
1510/Pdt.G/2017/PA.TL

Dan bahan hukum sekunder diharapkan mampu menjelaskan dari data yang diambil dari bahan hukum primer. Dan bahan hukum tersier digunakan untuk memberikan penjelasan atau menunjukkan makna dari bahan primer maupun bahan sekunder, bahan yang didapatkan dari internet, ensiklopedia, kamus dan lain-lain.

4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan bahan hukum harus disusun serta diidentifikasi secara sistematis, sistematisasi bahan hukum dilakukan dengan cara Pengumpulan bahan diacukan terhadap hierarki peraturan perundang-undangan dan literatur lainnya yang berhubungan dengan permasalahan dalam penelitian.¹⁰ Untuk pengumpulan data studi dokumentasi dalam penelitian hukum meliputi pengumpulan bahan bahan hukum yang terdiri dari primer, skunder, dan tersier.¹¹

Bahan hukum primer dengan studi pustaka terhadap peraturan Perundang-undangan yang relevan dengan permasalahan sehingga menemukan sebuah konsep yang digunakan oleh hakim dalam proses penyelesaian hukum terkait sengketa harta bersama yang obyek sengketanya di agunkan di bank.

¹⁰ I made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, (Jakarta : Prenadamedia Group, 2016) h. 149-151

¹¹ Amirudin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada 2004) h. 68

Bahan hukum sekunder diperoleh melalui buku-buku, dokumen, laporan- laporan hasil peelitian, makalah-makalah, jurnal-jurnal ilmiah, dan artikel-artikel yang berkaitan dengan permasalahan yang di teliti.

Bahan-bahan hukum tersier diperoleh dengan mengutip langsung dari kamus glosarium dan doktrin-doktrin yang berkaitan langsung dengan masalah yang dapat di angkat penulis.

Bahan-bahan hukum tersebut dikumpulkan denga cara menginventaris semua bahan bahan hukum yang berkaitan dengan pembahasan yang akan dikaji terkait sengketa harta bersama yang obyek sengketanya di agunkan di bank, digunakannya teknik ini adalah untuk memperoleh landasan teoritis dan pendapat para ahli terutama yang berkaitan erat dan memiliki relevansi kuat dengan objek yang di teliti.

5. Metode Analisis Data

Setelah data terkumpul baik bahan hukum primer, sekunder dan hukum tersier, maka dilakukan analisis untuk mendapatkan argumentasi akhir berupa jawaban dari permasalahan penelitian. Setidak-tidaknya terdapat empat macam teknik analisis yakni deskripsi, komparasi, evaluasi, dan argumentasi. Dengan menggunakan instrument teori dan konsep sebagaimana yang terdapat dalam kerangka teoritik untuk membahas atau memberikan jawaban terhadap permasalahan yang di teliti dengan menggunakan metode "*analisis kualitatif yuridis*" yang bertitik tolak pada

kerja “*penalaran yuridis*”, dalam hal ini ada tiga macam acuan dasar yang harus diperhatikan dalam penalaran yuridis.¹²

- a. Berpretasi untuk mewujudkan positivitas (Hukum itu harus memiliki otoritas)
- b. Mewujudkan koherensi (Hukum sebagai tatanan)
- c. Mewujudkan keadilan (Hukum sebagai pengaturan hubungan manusia yang tepat)

Analisis bahan hukum merupakan langkah akhir dalam penelitian ini sebelum melakukan penarikan kesimpulan analisis bahan hukum termasuk langkah yang sangat penting dalam suatu penelitian, sebab dengan analisis akan dapat diketahui benar tidaknya suatu kesimpulan yang akan diambil

F. Penelitian Terdahulu

Untuk mengetahui bahwasanya tidak adanya unsur plagiat atau pengulangan penelitian dengan penelitian yang lain atau mungkin bisa jadi pelengkap pada penelitian yang memiliki kesamaan/ kemiripan dengan apa yang di bahas (penelitian sejenis) pada penelitian ini, maka penulis mengkomparasikan atau membandingkan dengan penelitian yang lain, baik berupa jurnal, skripsi maupun makalah yang berkaitan dengan judul,

¹² H. Ph. *Visser't Hooft, Filosofie van de Rechthwetenchaf*, di terjemahkan oleh Bernard Arief Sidharta, *Filsafat Ilmu Hukum*, (Bandung; Laboratorium hukum FH Universitas Katholik Parahyangan, 2001), h. 50-51

penelitian yang di tulis oleh peneliti ini di antaranya penelitian yang ada kaitannya/ kesamaan dengan judul/ tema penelitian ini sebagaiberikut :

1. Jurnal dengan judul “ Analisis Yuridis Sengketa Harta Pribadi Yang Di putuskan Oleh Pengadilan Menjadi Harta Bersama (*Study Putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 290/Pdt.G/2013/PN.Mdn*)yang di tulis oleh Fitri Yanti Tambun, Universitas Sumatra Utara, Fakultas Hukum.

Dari jurnal ini dijelaskan bahwasanya penggolongan harta benda dalam perkawinan dapat di lihat dari cara memperolehnya. Perolehan harta bersama terhitung mulai dari cara sejak dilakukanya akad perkawinan sampai pada selesainya atau putusnya sebuah ikatan perkawinan, baik itu karna factor perceraian ataupun karna factor kematian. Dengan melihat rentang perolehan harta bersama tersebut, maka harta-harta yang diperoleh suami istri sebelum melangsungkan perkawinan dan dibawa masuk ke dalam perkawinan dan setelah putus/berakhirnya perkawinan tidak termasuk harta bersama, tetapi merupakan harta pribadi masing-masing suami isteri bersangkutan. Berdasarkan uraian Pasal 1066 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata bahwa akibat hukum terhadap harta benda perkawinan yang di tinggalkan si pewaris yang belum dibagi kepada ahli waris yaitu harta tersebut menjadi *boedel* atau kekayaan bagi para ahli waris.

Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif yaitu penelitian yang mengutamakan penelitian kepustakaan dan dokumentasi untuk memperoleh data sekunder.pendekatan normatif dalam penelitian ini dengan mengkaji

perturan- peraturan hukum yang berkaitan dengan judul. Adapun instrument pengumpulan data dilakukan menggunakan studi dokumen.

Kemudian untuk hasil penelitian yang di lakukan oleh penulis terkait judul di atas yaitu perlu adanya putusan yang memberikan kepastian hukum terhadap penggolongan harta yang diperoleh setelah pewaris meninggal, agar dalam penerapannya tidak menimbulkan permasalahan seperti yang telah terjadi pada kasus dalam tesis ini, sehingga istri yang memiliki harta setelah meninggalnya pewaris dapat terlindungi karena harta tersebut merupakan harta pribadi.¹³

2. Jurnal Dengan Judul “Disparitas Putusan Hakim Dalam Memutus Perkara Pembagian Harta Bersama (Study Kasus Putusan Nomor 229/Pdt.G/2011/PA.CN.Jo Putusan Nomor 115/Pdt.G/2011/PTA.BDG Jo Putusan Nomor 21K/AG/2014) yang di tulis oleh Nabilah Rosyidah, Universitas Brawijaya, Fakultas Hukum.

Dari jurnal ini menjelaskan bahwasannya telah terjadinya perbedaan antara putusan Pengadilan Agama dengan Putusan Pengadilan Tinggi, yang mana dalam pengadilan agama obyek sengketa nya bukan merupakan harta bersama sedangkan dalam Pengadilan Tinggi obyek sengketa nya adalah harta bersama tetapi pembagiannya tidak sama besar antar para pihak dan disini putusan Mahkamah Agung hanya menguatkan putusan Pengadilan Tinggi.

¹³ Fitri Yanti Tambun “ Analisis Yuridis Sengketa Harta Pribadi Yang Diputusan Oleh Pengadilan Menjadi Harta Bersama (*Study Putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 290/Pdt.G/2013/PN.Mdn*)Jurnal (Universitas Sumatra Utara) h 20

Kemudian untuk hasil penelitian yang dilakukan oleh penulis terkait judul di atas yaitu bahwasanya putusan hakim tidak sesuai dengan pasal 97 KHI, karna hakim dalam hal ini membagi harta sepertiga dan, dua pertiga bagian karena disini hakim memperhatikan besarnya kontribusi dari masing-masing orangtua dari para pihak dalam perkawinan yang pernah dijalankan oleh anaknya masing-masing. Kemudian berdasarkan pada pasal 5 ayat 1 Undang-undang Kehakiman, “hakim telah menciptakan rasa keadilan.”¹⁴

3. Skripsi dengan judul “Disparitas Putusan Hakim Pada Perkara Harta Bersama Nomor 101/Pdt.G/2007/PA.Cbd dan 89/Pdt.G/2008/PTA.Bdg” Silmy Asmeitira, Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati Bandung, Fakultas Syariah dan hukum, Jurusan Al-Ahwal Syakhsiyah.

Pada skripsi ini menjelaskan duduk perkara harta bersama antara MZ dan N dimulai dengan diajukannya permohonan cerai talak pada tanggal 22 Maret 2007 kepada Pengadilan Agama Cibadak yang diajukan oleh MZ sebagai Pemohon dalam konvensi dan Tergugat dalam rekonvensi terhadap N sebagai Termohon dalam konvensi dan Penggugat dalam rekonvensi. Setelah mendapat surat permohonan cerai talak, N sebagai Termohon mengajukan gugatan rekonvensi terhadap Pemohon agar melaksanakan kewajibannya untuk menyelesaikan sengketa mengenai penyelesaian harta Bersama dalam hal penetapan dan pembagian harta. Penggugat menyatakan bahwa terdapat harta murni miliknya berupa tanah dan bangunan dengan Surat Hak Milik (SHM) nomor 902 yang diberikan Tergugat kepadanya

¹⁴ Nabila Rosyidah” Disparitas Putusan Hakim Dalam Memutus Perkara Pembagian Harta *Bersama* (Study Kasus Putusan Nomor 229/Pdt.G/2011/PA.CN.Jo Putusan Nomor 115/Pdt.G/2011/PTA.BDG Jo Putusan Nomor 21K/AG/2014), Jurnal (Universitas Brawijaya)

sebagai hadiah sebelum melaksanakan pernikahan. Tanah bangunan tersebut dibeli menggunakan nama Penggugat dalam Sertifikat Hak Milik (SHM) namun pada saat itu tanah dan bangunan tersebut masih dikuasai oleh Tergugat.

Putusan nomor 101/Pdt.G/2007/PA.Cbd Majelis Hakim menghukum Tergugat dalam rekonvensi untuk menyerahkan harta milik Penggugat dalam rekonvensi berupa tanah dan bangunan yang berdiri di atasnya SHM Nomor 902 atas nama N. Majelis hakim berpendapat bahwa Tergugat telah mengakui, bahwa harta tersebut dibeli sebelum pernikahannya dengan Penggugat dan menggunakan nama Penggugat dalam kepemilikannya, meskipun Tergugat membantah harta tersebut adalah harta milik Penggugat dalam rekonvensi. Saat membeli tanah dan bangunan tersebut Tergugat yang merupakan warga negara asing tidak dapat menggunakan namanya dalam kepemilikan tanah tersebut sebab terhalang oleh pasal 21 ayat (1) dan (3) UU No 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria (UUPA), "Hanya warganegara Indonesia dapat mempunyai hak milik", lalu diperjelas dengan pasal 21 ayat (3) "Orang asing yang sesudah berlakunya undang-undang ini memperoleh hak milik karena pewarisan tanpa wasiat atau percampuran harta karena perkawinan, demikian pula warganegara Indonesia yang mempunyai hak milik dan setelah berlakunya undang-undang ini, kehilangan kewarganegaraannya wajib melepaskan hak itu dalam jangka waktu satu tahun sejak diperolehnya hak tersebut atau hilangnya kewarganegaraan itu.

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa, pertama, pertimbangan majelis hakim PA Cibadak mengabulkan gugatan Penggugat dalam rekonvensi atas kepemilikan harta berupa tanah dengan SHM No. 902, didasarkan pada alat bukti pengakuan Tergugat dalam rekonvensi yang mengakui harta tersebut dibeli sebelum pernikahan dengan Penggugat dalam rekonvensi dan disertifikatkan atas nama Penggugat dalam rekonvensi, sesuai dengan ketentuan Pasal 164 dan Pasal 174 HIR jo Pasal 1925 KUHPerdara serta doktrin hukum Islam mengenai pengakuan, maka majelis hakim memutuskan harta tersebut menjadi hak penuh Penggugat dalam rekonvensi. Sedangkan pertimbangan Majelis Hakim PTA Bandung membatalkan Putusan Pengadilan Agama Cibadak Nomor: 101/Pdt.G/2007/PA Cbd dalam rekonvensi dan menimbang berdasarkan bukti otentik bahwa pernikahan Pemohon dengan Termohon tercatat dalam buku nikah tanggal 02 April 2006 dan pada SHM No. 902 tercatat tanggal 01 November 2006 yang didasarkan pada akta jual beli tertanggal 02 Mei 2006 menjadikan bukti bahwa obyek sengketa berupa SHM No. 902 dibeli sekurang-kurangnya satu bulan setelah pernikahan antara kedua belah pihak, maka berdasarkan pasal 35 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan menyebutkan bahwa, “Harta benda yang diperoleh selama perkawinan menjadi harta bersama” maka objek sengketa tersebut menjadi bagian dari harta bersama. Hal tersebut tidak ditemukan majelis hakim pengadilan tingkat pertama. Kedua, metode penemuan hukum tingkat pertama dan tingkat banding sama-sama menggunakan metode interpretasi

subsumtif. Ketiga, disparitas putusan pada perkara harta bersama ini terletak pada aspek amar putusan, alat bukti dan dasar hukum yang digunakan hakim dalam memutus perkara.¹⁵

4. Jurnal dengan judul Disparitas Putusan Hakim Dalam Perkara Perceraian (study putusan Nomor 3445/Pdt.G/2011/PA.Sbr dan Putusan Nomor 102/Pdt.G/2012/PTA.Bdg), Ramdani Wahyu Sururie, Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati, Fakultas Syariah dan Hukum, Jurusan Alakhwal Syakhsiyah.

Pada jurnal ini menjelaskan bahwasanya Disparitas dalam putusan hakim tersebut merupakan putusan tentang sengketa perceraian yang dasar hukumnya sama yaitu menggunakan pasal 39 ayat (2) Undang Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo pasal 19 huruf f Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 jo pasal 116 huruf f Kompilasi Hukum Islam. Sekalipun pasalnya sama, majelis hakim berkesimpulan melalui amar putsannya berbeda-beda antara pengadilan tingkat pertama dan tingkat banding. Disparitas (perbedaan) ini menunjukkan bahwa hakim di dalam menjatuhkan putusan sekalipun kasus dan hukumnya sama dapat menyebabkan terjadinya perbedaan sehingga perlu dicarikan jawaban atas dasar apa disparitas putusan hakim itu terjadi. Sekalipun menggunakan pasal yang sama, namun dalam putusan pengadilan tersebut ditemukan adanya disparitas putusan antara pengadilan tingkat pertama maupun tingkat

¹⁵Silmy Asmeitira, "Disparitas Putusan Hakim Pada Perkara Harta Bersama Nomor 101/Pdt.G/2007/PA.Cbd dan 89/Pdt.G/2008/PTA.Bdg", Skripsi (Malang : Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati) hal 5

banding yang menolak pada putusan pengadilan tingkat pertama dan mengabulkan pada putusan pengadilan tingkat banding.

Hasil penelitian dalam jurnal ini menunjukkan bahwa Disparitas putusan hakim dari aspek hukum formal terjadi dalam putusan PA 1 dan PTA 2 pada aspek penilaian saksi. Disparitas juga terjadi oleh karena majelis hakim banding tidak mencantumkan sumber hukum formal lainnya di luar undang-undang di dalam menilai keterangan saksi. Sebenarnya, ketiadaan ini tidak perlu terjadi apabila hakim banding berani memberikan argument dan mengambil alih menjadi pendapat majelis hakim mengenai kesaksian yang berkualitas *testimonium de auditum* dengan mencantumkan yurisprudensi Mahkamah Agung.

Disparitas dari aspek filosofi penjatuhan putusan terlihat dari aspek keadilan, kepastian dan kemanfaatan bagi semua pihak. Secara substantif, putusan PA-1 dan 2 dipandang belum memenuhi rasa keadilan para pihak, dalam arti para pihak yang berperkara masih belum puas dengan putusan hakim tingkat pertama yang indikasinya diajukannya kembali perkara tersebut ke pengadilan banding. Dari segi kepastian, semua putusan menggunakan landasan hukum yang jelas, namun kepastian bagi para pihak baru dinikmati oleh pihak-pihak yang menang. Demikian pula soal disparitas dari aspek kemanfaatan putusan yang diterima oleh semua pihak, putusan hakim tingkat pertama bisa bermanfaat bagi satu pihak dan putusan banding

bisa diterima oleh semua pihak sejauh perkara tersebut tidak diajukan upaya hukum lainnya.¹⁶

Tabel 1.1: Penelitian Terdahulu

No	Peneliti/Perguruan Tinggi	Judul	Objek Formal	Objek Materiil
1.	Fitria Yanti Tambun/ Universitas Sumatra Utara, Fakultas Hukum	“Analisis Yuridis Sengketa Harta Pribadi Yang di Putuskan oleh Pengadilan menjadi Harta Bersama (Study Putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 290/Pdt.G/2013/PN.Mdn)	Harta pribadi yang diputuskan pengadilan untuk dijadikan harta bersama	Bahwa dalam Gugatan pengadilan telah memberikan kepastian hukum terhadap penggolongan harta yang diperoleh istri setelah pewaris meninggal dapat terlindungi karna harta tersebut merupakan harta pribadi
2.	Nabilah Rosyidah/ Universitas Brawijaya/ Fakultas Hukum	“Disparitas Putusan Hakim dalam Memutus Perkara Pembagian Harta Bersama (Study Kasus Putusan Nomor 229/Pdt.G/2011/PA.CN. Jo Putusan Nomor 115/Pdt.G/2011/PTA.Bdg Jo Putusan Nomor 21K/AG/2014)	Perbandingan Putusan Hakim dalam Pembagian Harta Bersama	perbedaan antara putusan Pengadilan Agama dengan Putusan Pengadilan Tinggi, yang mana obyek yang dikaji bukan terkait harta bersamanya.

¹⁶ Ramdani Wahyu S, “Disparitas Putusan Hakim Dalam Perkara Perceraian study putusan Nomor 3445/Pdt.G/2011/PA.Sbr dan Putusan Nomor 102/Pdt.G/2012/PTA.Bdg”, Jurnal (Bandung : UIN Sunan Gunung Djati)

3.	Silmy Asmeitira/ Universitas Islam Gunung Djati Bandung/ fakultas Syariah dan Hukum/ Jurusan Al- Ahwal syakhsyah	“Disparitas Putusan Hakim Pada Perkara Harta Bersama (Putusan Nomor 101/Pdt.G/2007/PA.Cbd Jo Putusan No 89/Pdt.G/2008/PTA.Bdg)”	Perbandingan Putusan Hakim pada perkara harta bersama	Putusan pertama menyatakan bahwa harta tersebut tetap milik tergugat karna dia WNI dan penggugat tidak boleh memiliki karna merupakan WNA sesuai dengan pasal 21 ayat (1) dan (3) UU no 5 tahun 1960. Disparitas putusan pada perkara harta bersama ini terletak pada aspek amar putusan, alat bukti dan dasar hukum yang digunakan hakim dalam memutus perkara.
4.	Ramdani Wahyu Sururie, Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati/ Fakultas Syariah dan Hukum/ Jurusan Al- akhwal Syariah	“Disparitas Putusan Hakim dalam Perkara Perceraian (Study Putusan Nomor 3445/Pdt.G/2011/PA.Sbr Jo Putusan Nomor 102/Pdt.G/2012/PTA.Bdg)”	Perbandingan putusan sengketa perceraian yang dasar hukumnya sama.	Perbandingan terkait putusan pengadilan hakim ditingkat pertama dan tingkat banding, meski menggunkan pasal yang sama namun putusan beda.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Perlindungan Hukum

1. Pengertian Perlindungan Hukum

Keadilan Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman kepada hak asasi manusia baik itu manusia ataupun badan usaha yang dirugikan oleh pihak atau orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum atau dengan kata lain perlindungan hukum adalah berbagai upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak manapun.¹⁷

Perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan atau sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya. Berkaitan dengan konsumen, berarti hukum memberikan perlindungan

¹⁷ Sutjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2000), 74.

terhadap hak-hak pelanggan dari sesuatu yang mengakibatkan tidak terpenuhinya hak-hak tersebut.¹⁸

Perlindungan hukum adalah penyempitan arti dari perlindungan, dalam hal ini hanya perlindungan oleh hukum saja. Perlindungan yang diberikan oleh hukum, terkait pula dengan adanya hak dan kewajiban, dalam hal ini yang dimiliki oleh manusia sebagai subyek hukum dalam interaksinya dengan sesama manusia serta lingkungannya. Sebagai subyek hukum manusia memiliki hak dan kewajiban untuk melakukan suatu tindakan hukum.¹⁹

Menurut Setiono, perlindungan hukum adalah tindakan atau upaya untuk melindungi masyarakat dari perbuatan sewenang-wenang oleh penguasa yang tidak sesuai dengan aturan hukum, untuk mewujudkan ketertiban dan ketentraman sehingga memungkinkan manusia untuk menikmati martabatnya sebagai manusia.²⁰

2. Jenis Perlindungan Hukum

Menurut Muchsin, perlindungan hukum merupakan suatu hal yang melindungi subyek-subyek hukum melalui peraturan perundangundangan yang berlaku dan dipaksakan pelaksanaannya dengan suatu sanksi. Perlindungan hukum dapat dibedakan menjadi dua, yaitu:

¹⁸ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, (Surabaya: PT. Bima Ilmu, 1987), 25.

¹⁹ CST Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1980), 102.

²⁰ Setiono, *Rule Of Law (Supremasi Hukum)*, (Surakarta: Megister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, 2004), 3.

a. Perlindungan Hukum Preventif

Perlindungan yang diberikan oleh pemerintah dengan tujuan untuk mencegah sebelum terjadinya pelanggaran. Hal ini terdapat dalam peraturan perundang-undangan dengan maksud untuk mencegah suatu pelanggaran serta memberikan rambu-rambu atau batasan-batasan dalam melakukan suatu kewajiban.

b. Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum represif merupakan perlindungan akhir berupa sanksi seperti denda, penjara, dan hukuman tambahan yang diberikan apabila sudah terjadi sengketa atau telah dilakukan suatu pelanggaran.

Menurut Philipus M. Hadjon, bahwa sarana Perlindungan Hukum ada dua macam, yaitu :

a. Sarana Perlindungan Hukum Preventif

Pada perlindungan hukum preventif ini, subyek hukum diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Tujuannya adalah mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif sangat besar artinya bagi tindak pemerintahan yang didasarkan pada kebebasan bertindak karena dengan adanya perlindungan hukum yang preventif pemerintah terdorong untuk bersifat hati-hati dalam mengambil keputusan yang

didasarkan pada diskresi. Di Indonesia belum ada pengaturan khusus mengenai perlindungan hukum preventif.

b. Sarana Perlindungan Hukum Represif

Perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa. Penanganan perlindungan hukum oleh Pengadilan Umum dan Pengadilan Administrasi di Indonesia termasuk kategori perlindungan hukum ini. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindakan pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarah dari barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah. Prinsip kedua yang mendasari perlindungan hukum terhadap tindak pemerintahan adalah prinsip negara hukum. Dikaitkan dengan pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia mendapat tempat utama dan dapat dikaitkan dengan tujuan dari negara hukum.²¹

Keadilan dibentuk oleh pemikiran yang benar, dilakukan secara adil dan jujur serta bertanggung jawab atas tindakan yang dilakukan. Rasa keadilan dan hukum harus ditegakkan berdasarkan Hukum Positif untuk menegakkan keadilan dalam hukum sesuai dengan realitas masyarakat yang menghendaki

²¹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, (Surabaya: PT. Bima Ilmu, 1987), 30.

tercapainya masyarakat yang aman dan damai. Keadilan harus dibangun sesuai dengan cita hukum (*Rechtidee*) dalam negara hukum (*Rechtsstaat*), bukan negara kekuasaan (*Machtsstaat*). Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, penegakkan hukum harus memperhatikan 4 unsur :

- a. Kepastian hukum (*Rechtssicherheit*)
- b. Kemanfaat hukum (*Zweckmassigkeit*)
- c. Keadilan hukum (*Gerechtigkeit*), dan
- d. Jaminan hukum (*Doelmatigkeit*).²²

Penegakan hukum dan keadilan harus menggunakan jalur pemikiran yang tepat dengan alat bukti dan barang bukti untuk merealisasikan keadilan hukum dan isi hukum harus ditentukan oleh keyakinan etis, adil tidaknya suatu perkara. Persoalan hukum menjadi nyata jika para perangkat hukum melaksanakan dengan baik serta memenuhi, menepati aturan yang telah dibakukan sehingga tidak terjadi penyelewengan aturan dan hukum yang telah dilakukan secara sistematis, artinya menggunakan kodifikasi dan unifikasi hukum demi terwujudnya kepastian hukum dan keadilan hukum.²³

Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, agar kepentingan manusia terlindungi, hukum harus dilaksanakan secara profesional. Pelaksanaan hukum dapat berlangsung normal, damai, dan tertib. Hukum yang telah dilanggar harus ditegakkan melalui penegakkan hukum.

²² Ishaq, "*Dasar-dasar Ilmu Hukum*",(Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 43.

²³ Ishaq, "*Dasar-dasar Ilmu Hukum*",(Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 44.

Penegakkan hukum menghendaki kepastian hukum, kepastian hukum merupakan perlindungan yustisiabile terhadap tindakan sewenang-wenang. Masyarakat mengharapkan adanya kepastian hukum karena dengan adanya kepastian hukum masyarakat akan tertib, aman dan damai. Masyarakat mengharapkan manfaat dalam pelaksanaan penegakkan hukum. Hukum adalah untuk manusia maka pelaksanaan hukum harus memberi manfaat, kegunaan bagi masyarakat jangan sampai hukum dilaksanakan menimbulkan keresahan di dalam masyarakat. Masyarakat yang mendapatkan perlakuan yang baik dan benar akan mewujudkan keadaan yang tata tentrem raharja. Hukum dapat melindungi hak dan kewajiban setiap individu dalam kenyataan yang senyatanya, dengan perlindungan hukum yang kokoh akan terwujud tujuan hukum secara umum: ketertiban, keamanan, ketentraman, kesejahteraan, kedamaian, kebenaran, dan keadilan.

Aturan hukum baik berupa undang-undang maupun hukum tidak tertulis, dengan demikian, berisi aturan-aturan yang bersifat umum yang menjadi pedoman bagi individu bertingkah laku dalam hidup bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Aturan-aturan itu menjadi batasan bagi masyarakat dalam membebani atau melakukan tindakan terhadap individu. Adanya aturan semacam itu dan pelaksanaan aturan tersebut menimbulkan kepastian hukum. Dengan demikian, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu pertama, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan dan dua, berupa

keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh Negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan hakim yang satu dengan putusan hakim yang lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan.²⁴

Kepastian hukum secara normatif adalah ketika suatu peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis. Jelas dalam arti tidak menimbulkan keragua-raguan (multi tafsir) dan logis dalam arti ia menjadi suatu sistem norma dengan norma lain sehingga tidak berbenturan atau menimbulkan konflik norma. Konflik norma yang ditimbulkan dari ketidakpastian aturan dapat berbentuk kontestasinorma, reduksi norma, atau distorsi norma. Peran pemerintah dan pengadilan dalam menjaga kepastian hukum sangat penting. Pemerintah tidak boleh menerbitkan aturan pelaksanaan yang tidak diatur oleh undang-undang atau bertentangan dengan undangundang. Apabila hal itu terjadi, pengadilan harus menyatakan bahwa peraturan demikian batal demi hukum, artinya dianggap tidak pernah ada sehingga akibat yang terjadi karena adanya peraturan itu harus dipulihkan seperti sediakala. Akan tetapi, apabila pemerintah tetap tidak mau mencabut aturan yang telah dinyatakan batal itu, hal itu akan berubah menjadi masalah politik antara pemerintah dan pembentuk undangundang. Yang lebih parah lagi

²⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Kencana,2008), 157-158.

apabila lembaga perwakilan rakyat sebagai pembentuk undang-undang tidak mempersoalkan keengganan pemerintah mencabut aturan yang dinyatakan batal oleh pengadilan tersebut. Sudah barang tentu hal semacam itu tidak memberikan kepastian hukum dan akibatnya hukum tidak mempunyai daya prediktibilitas.²⁵

Dapat disimpulkan bahwa perlindungan hukum merupakan segala bentuk upaya pengayoman terhadap harkat dan martabat manusia serta terhadap hak asasi manusia di bidang hukum. Prinsip perlindungan hukum bagi rakyat Indonesia bersumber pada Pancasila dan konsep Negara Hukum, kedua sumber tersebut mengutamakan pengakuan serta penghormatan terhadap harkat dan martabat manusia. Sarana perlindungan hukum ada dua bentuk, yaitu sarana perlindungan hukum preventif dan represif.

B. Bank dan Hak Tanggungan

1. Pengertian Bank

Kata bank berasal dari bahasa Italia *banque* atau Italia *banca* yang berarti bangku. Para bankir Florence pada masa Renaissans melakukan transaksi mereka dengan duduk di belakang meja penukaran uang, berbeda dengan pekerjaan kebanyakan orang yang tidak memungkinkan mereka untuk duduk sambil bekerja.

Menurut Undang-undang No 10 Tahun 1998 Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan

²⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2008), 159-160

menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak. Sedangkan perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

Menurut Undang-undang No 10 Tahun 1998 tentang Perbankan dapat dikalsifikasikan bahwa usaha perbankan meliputi tiga kegiatan yaitu menghimpun dana, menyalurkan dana dan memberikan jasa bank lainnya, Kegiatan menghimpun dan menyalurkan dana merupakan kegiatan pokok bank, sedangkan memberikan jasa bank lainnya hanya kegiatan pendukung. Kegiatan menghimpun dana, berupa mengumpulkan dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan giro, tabungan, dan deposito. Biasanya sambil diberikan balas jasa yang menarik seperti, bunga dan hadiah sebagai rangsangan bagi masyarakat. Kegiatan menyalurkan dana, berupa pemberian pinjaman kepada masyarakat. Sedangkan jasa-jasa perbankan lainnya diberikan untuk mendukung kelancaran kegiatan utama tersebut.²⁶

Berikut ini adalah beberapa manfaat perbankan dalam kehidupan Menurut Prof. Dr. Ali Afifuddin, SE yaitu :

- 1) Sebagai model investasi, yang berarti, transaksi derivatif dapat dijadikan sebagai salah satu model berinvestasi. Walaupun pada umumnya merupakan jenis investasi jangka pendek (*yield enhancement*).

²⁶ Khasmir, *Manajemen Perbankan*, (Jakarta:Rajawali Press,2000), 73.

- 2) Sebagai cara lindung nilai, yang berarti, transaksi derivatif dapat berfungsi sebagai salah satu cara untuk menghilangkan risiko dengan jalan lindung nilai (*hedging*), atau disebut juga sebagai risk management.
- 3) Informasi harga, yang berarti, transaksi derivatif dapat berfungsi sebagai sarana mencari atau memberikan informasi tentang harga barang komoditas tertentu dikemudian hari (*price discovery*).
- 4) Fungsi spekulatif, yang berarti, transaksi derivatif dapat memberikan kesempatan spekulasi (untung-untungan) terhadap perubahan nilai pasar dari transaksi derivatif itu sendiri.
- 5) Fungsi manajemen produksi berjalan dengan baik dan efisien, yang berarti, transaksi derivatif dapat memberikan gambaran kepada manajemen produksi sebuah produsen dalam menilai suatu permintaan dan kebutuhan pasar pada masa mendatang.

Terlepas dari fungsi-fungsi perbankan (bank) yang utama atau turunannya, maka yang perlu diperhatikan untuk dunia perbankan, ialah tujuan secara filosofis dari eksistensi bank di Indonesia. Hal ini sangat jelas tercermin dalam Pasal empat (4) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 yang menjelaskan, "Perbankan Indonesia bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan pemerataan, pertumbuhan ekonomi, dan stabilitas nasional ke arah peningkatan kesejahteraan rakyat banyak". Meninjau lebih dalam terhadap kegiatan usaha bank, maka bank (perbankan) Indonesia dalam melakukan usahanya harus didasarkan atas asas demokrasi ekonomi yang menggunakan prinsip kehati-hatian.⁴ Hal ini, jelas

tergambar, karena secara filosofis bank memiliki fungsi makro dan mikro terhadap proses pembangunan bangsa.

2. Pengertian Hak Tanggungan

Definisi Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, beserta atau tidaknya benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, sebagai bentuk pelunasan utang tertentu debitur, yang memberikan kedudukan yang diutamakan dari pada yang lainnya.

Pada dasarnya, hak ini merupakan hak jaminan atas dasar perjanjian pinjam-meminjam yang dibuat antara peminjam (*debitur*) dengan (*kreditur*). Sederhananya misalkan saat seseorang mengajukan KPR atau pinjaman uang kepada lembaga keuangan seperti bank, maka obyek yang dibeli yakni rumah akan dijadikan jaminan. Dan selama proses cicilan itu berlangsung maka rumah tersebut memiliki status sebagai Hak Tanggungan. Hak Tanggungan merupakan salah satu jenis jaminan yang sering diterapkan dalam setiap akad pembiayaan pada setiap perbankan, jaminan dalam setiap akad pembiayaan merupakan salah satu tolak ukur untuk mendapatkan fasilitas dari bank.

Dalam melakukan suatu perjanjian terkadang terjadi suatu kelalaian baik itu sengaja ataupun tidak yang dilakukan oleh salah satu pihak (*wanprestasi*) tak terkecuali pada Hak Tanggungan. Berdasarkan Undang-undang No 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan kreditur mempunyai hak penuh menjual obyek jaminan untuk melunasi prestasi yang dimiliki oleh

debitur, hal tersebutlah yang dilakukan oleh setiap perbankan dalam menangani nasabah (*debitur*) yang telah lalai dalam melakukan kewajibanya.

Pemerintah telah mengatur mengenai hak tanggungan yang mengatur khusus mengenai hak tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, seperti gedung atau bangunan lainnya dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah.

Pengertian hak tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berakitan dengan tanah, selanjutnya disebut hak tanggungan menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain.

Masih terdapat pengertian istilah lainnya yang disebutkan dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, antara lain; kreditor adalah pihak yang berpiutang dalam suatu hubungan utang-piutang tertentu, sedangkan debitor merupakan pihak yang berutang dalam suatu hubungan utang-piutang tertentu.²⁷

²⁷ Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan

3. Sifat Hak Tanggungan

Sifat dari Hak Tanggungan adalah tidak bisa dibagi-bagi, kecuali telah diperjanjikan lain dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang menyebutkan bahwa pelunasan hutang yang dijamin dapat dilakukan dengan cara angsuran yang besarnya sama dengan nilainya hak yang diberikan yang merupakan bagian dari obyek Hak Tanggungan yang akan dianggap lunas dari Hak Tanggungan tersebut, sehingga Hak Tanggungan itu hanya membebani sisa obyek Hak Tanggungan untuk menjamin sisa utang yang belum dilunasi, hal ini telah ditentukan dalam pasal 2 Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang berbunyi :

1. Hak Tanggungan mempunyai sifat tidak dapat dibagi-bagi, kecuali jika diperjanjikan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (2).
2. Apabila Hak Tanggungan dibebankan pada beberapa hak atas tanah, dapat diperjanjikan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan, bahwa pelunasan utang yang dijamin dapat dilakukan dengan cara angsuran yang besarnya sama dengan nilai masing-masing hak atas tanah yang merupakan bagian dari obyek Hak Tanggungan, yang akan dibebaskan dari Hak Tanggungan tersebut, sehingga kemudian Hak Tanggungan itu hanya membebani sisa obyek Hak Tanggungan untuk menjamin sisa utang yang belum dilunasi.

Akta pemberian Hak Tanggungan dalam hal ini merupakan akta yang dibuat dihadapan notaris atau PPAT yang berisikan pemberian

Hak Tanggungan kepada kreditor sebagai bentuk jaminan untuk pelunasan piutangnya.

3. Obyek Hak Tanggungan

Hak atas tanah yang dapat dibebani Hak Tanggungan diatur dalam ketentuan pasal 4 Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yaitu Hak milik, Hak Guna Usaha, dan Hak guna Bangunan. Selain hak-hak atas tanah tersebut di atas, yang dapat dijadikan objek hak tanggungan lainnya adalah hak pakai atas tanah negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib didaftarkan dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan.

Sesuai dengan hak-hak atas tanah yang merupakan objek hak tanggungan dapat juga dibebankan hak tanggungan terhadap bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, dan yang merupakan milik pemegang hak atas tanah yang pembenannya dengan tegas dinyatakan di dalam akta pemberian hak tanggungan yang bersangkutan terdapat pada Pasal 4 ayat 4 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996.

4. Pemberi dan Pemegang Hak Tanggungan

Pemberi dan Pemegang Hak Tanggungan diatur dalam ketentuan Pasal 8 dan Pasal 9 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, dimana disebutkan bahwa :

- 1) Pemberi Hak Tanggungan adalah orang perseorangan atau badan hukum yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek Hak Tanggungan yang bersangkutan.
- 2) Kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap obyek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus ada pada pemberi Hak Tanggungan pada saat pendaftaran Hak Tanggungan dilakukan.

Dan untuk pemegang Hak Tanggungan tertuang pada pasal 9 Undang-undang No 4 Tahun 1996 yang berbunyi “Pemegang Hak Tanggungan adalah orang perseorangan atau badan hukum yang berkedudukan sebagai pihak yang berpiutang.”

4. Tahapan Hak Tanggungan

Tahapan hak tanggungan terdiri dari proses atau tata cara yang diatur dalam ketentuan Pasal 10 hingga Pasal 19 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah, yaitu:

- 1) Pemberian hak tanggungan; pemberian hak tanggungan didahului dengan janji untuk memberikan hak tanggungan sebagai jaminan pelunasan utang, dimana pemberian hak tanggungan tersebut dilakukan dengan pembuatan akta pemberian hak tanggungan dihadapan pejabat pembuat akta tanah disertai dengan pembuatan surat kuasa pembebanan hak tanggungan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

- 2) Pendaftaran hak tanggungan; pemberian hak tanggungan wajib didaftarkan pada kantor Badan Pertanahan paling lambat 7 hari setelah penandatanganan akta pemberian hak tanggungan, dan sebagai bukti adanya hak tanggungan Badan Pertanahan menerbitkan sertifikat hak tanggungan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang diserahkan kepada pemegang hak tanggungan.
- 3) Peralihan hak tanggungan; piutang yang dijamin dengan hak tanggungan dapat beralih karena cession, subrogasi, pewarisan, atau sebab lainnya, hak tanggungan tersebut ikut beralih karena hukum kepada kreditor baru. Peralihan tersebut juga harus didaftarkan pada Badan Pertanahan.
- 4) Hapusnya hak tanggungan; hak tanggungan hapus dikarenakan hal-hal sebagai berikut:
 - a) Hapusnya utang yang dijamin dengan hak tanggungan.
 - b) Dilepaskannya hak tanggungan oleh pemegang hak tanggungan.
 - c) Pembersihan hak tanggungan berdasarkan penetapan peringkat oleh ketua pengadilan negeri.
 - d) Hapusnya hak atas tanah yang dibebani hak tanggungan.

Kesepakatan yang dibuat antara kreditor dengan debitor boleh sedemikian rupa demi keuntungan kedua belah pihak sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan yang telah diatur dalam Undang-undang, dan

hal ini juga telah tercantum pada pasal 25 Undang-undang Nomor 4 tahun 1996 tentang Hak Tanggungan.

C. Sengketa

1. Pengertian Sengketa

Sengketa adalah suatu situasi dimana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain, menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat, pertengkaran, perbantahan.²⁸ Sengketa dapat terjadi pada siapa saja dan dimana saja dan sengketa juga dapat terjadi antara individu dengan individu, antara individu dengan kelompok, antara kelompok dengan kelompok, antara perusahaan dengan perusahaan, antara perusahaan dengan negara, antara negara satu dengan yang lainnya, dan sebagainya. Dengan kata lain, sengketa dapat bersifat publik maupun bersifat keperdataan dan dapat terjadi baik dalam lingkup lokal, nasional maupun internasional.

Sengketa adalah suatu situasi dimana ada pihak yang merasa dirugikan oleh pihak lain, yang kemudian pihak tersebut menyampaikan ketidakpuasan ini kepada pihak kedua. Jika situasi menunjukkan perbedaan pendapat, maka terjadilah apa yang dinamakan dengan sengketa. Dalam konteks hukum khususnya hukum kontrak, yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara para pihak karena adanya pelanggaran terhadap kesepakatan yang telah dituangkan dalam suatu kontrak, baik sebagian maupun

²⁸ Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)

keseluruhan. Dengan kata lain telah terjadi wanprestasi oleh pihak-pihak atau salah satu pihak.

Menurut Nurmaningsih Amriani yang dimaksud dengan sengketa adalah perselisihan yang terjadi antara pihak- pihak dalam perjanjian karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak dalam perjanjian.²⁹ Hal yang sama juga disampaikan oleh Takdir Rahmadi yang mengartikan bahwa konflik atau sengketa merupakan situasi dan kondisi di mana orang-orang saling mengalami perselisihan yang bersifat faktual maupun perselisihan-perselisihan yang ada pada persepsi mereka saja.³⁰

Dengan demikian dapat disimpulkan sengketa ialah suatu peristiwa yang mengakibatkan perselisihan yang terjadi antara dua pihak atau lebih yang saling mempertahankan hak masing-masing, di mana perselisihan tersebut dapat terjadi karena adanya suatu tindakan wanprestasi dari pihak-pihak atau salah satu pihak dalam perjanjiannya. Terjadinya hal tersebut tidak terlepas dari adanya sebab-sebab terjadinya pelanggaran, yang merupakan awal dari munculnya permasalahan tersebut.

2. Teori-teori Sebab Terjadinya Sengketa

a) Teori Hubungan Masyarakat

Teori hubungan masyarakat, menitikberatkan adanya ketidakpercayaan dan rivalisasi kelompok dalam masyarakat. Para penganut teori ini memberikan solusi-solusi terhadap konflik-konflik yang timbul dengan

²⁹Amriani Nurmaningsih, *Mediasi Alternatif Penyelesaian Sengketa Perdata*, (Jakarta : PT.Grafindo Persada,2012), 13.

³⁰Takdir Rahmadi, *Mediasi: Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, (Jakarta: PT Rajawali Press, 2011), 8.

cara peningkatan komunikasi dan saling pengertian antara kelompok-kelompok yang mengalami konflik, serta pengembangan toleransi agar masyarakat lebih bisa saling menerima keberagaman dalam masyarakat.

b) Teori Negosiasi prinsip

Teori negosiasi prinsip yaitu menjelaskan bahwa konflik terjadi karena adanya perbedaan-perbedaan diantara para pihak. Para pengikut teori ini berpendapat bahwa agar sebuah konflik dapat di selesaikan, maka pelaku harus mampu memisahkan perasaan pribadinya dengan masalah-masalah dan mampu melakukan negosiasi berdasarkan kepentingan dan bukan pada posisi yang sudah tetap.

c) Teori Identitas

Teori ini menjelaskan bahwa konflik terjadi karena sekelompok orang merasa identitasnya terancam oleh pihak lain. Penganut teori identitas mengusulkan penyelesaian konflik karena identitas yang terancam dilakukan melalui fasilitasi lokakarya dan dialog antara wakil-wakil kelompok yang mengalami konflik dengan tujuan mengidentifikasi ancaman-ancaman dan kekhawatiran yang mereka rasakan serta membangun empati dan rekonsiliasi. Tujuan akhirnya adalah pencapaian kesepakatan bersama yang mengakui identitas pokok semua pihak.³¹

d) Teori Kesalah pahaman antar budaya

Teori kesalah pahaman antar budaya menjelaskan bahwa konflik terjadi karena ketidak cocokan dalam berkomunikasi diantara orang-orang

³¹Takdir Rahmadi, "Mediasi: Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat", (Jakarta: Rajawali Press, 2011), hal 9

dari latar belakang budaya yang berbeda. Untuk itu, diperlukan dialog antara orang-orang yang mengalami konflik guna mengenal dan memahami budaya masyarakat lainnya, mengurangi stereotype yang mereka miliki terhadap pihak lain.

e) Teori Transformasi

Teori ini menjelaskan bahwa konflik dapat terjadi karena adanya masalah-masalah ketidak setaraan dan ketidakadilan serta kesenjangan yang terwujud dalam berbagai aspek kehidupan masyarakat baik sosial, ekonomi maupun politik. Penganut teori ini berpendapat bahwa penyelesaian konflik dapat dilakukan melalui beberapa upaya seperti perubahan struktur dan kerangka kerja yang menyebabkan ketidaksetaraan, peningkatan hubungan, dan sikap jangka panjang para pihak yang mengalami konflik, serta pengembangan proses-proses dan sistem untuk mewujudkan pemberdayaan, keadilan, rekonsiliasi dan pengakuan keberadaan masing-masing

f) Teori kebutuhan atau kepentingan manusia

teori ini mengungkapkan bahwa konflik dapat terjadi karena kebutuhan atau kepentingan manusia tidak dapat terpenuhi/ terhalangi atau merasa dihalangi oleh orang/pihak lain.³²

³² Takdir Rahmadi, *Mediasi: Penyelesaian Sengketa Melalui Pendekatan Mufakat*, (Jakarta: Rajawali Press, 2011), hal 10

D. Harta Bersama (*Gono-gimi*)

1. Pengertian Harta Bersama

Harta bersama secara etimologi adalah dua kata yang terdiri dari kata harta dan bersama, harta menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) adalah barang-barang (uang dan sebagainya) yang menjadi kekayaan berwujud dan tidak berwujud yang bernilai dan yang menurut hukum dimiliki oleh keluarga.³³ Dengan itu kita dapat mengartikan Harta bersama merupakan harta yang digunakan dan dimanfaatkan bersama-sama dalam keluarga.

Harta Bersama adalah harta benda yang diperoleh selama masa perkawinan telah tertera dalam Undang-undang No 1 Tahun 1974 pasal 35 ayat 1 Undang-undang Perkawinan. Didalam Kompilasi Hukum Islam juga dijelaskan terkait harta bersama yakni pada pasal 1 huruf f yang berbunyi :

“Harta kekayaan dalam perkawinan atau Syirkah adalah harta yang diperoleh baik sendiri-sendiri atau bersama suami-isteri selama dalam ikatan perkawinan berlangsung selanjutnya disebut harta bersama, tanpa mempersoalkan terdaftar atas nama siapapun.”

Setelah kita membaca dan memahami dapat disimpulkan harta bersama adalah harta yang diperoleh sepanjang perkawinan berlangsung sejak perkawinan dilangsungkan hingga perkawinan berakhir atau putusnya perkawinan baik itu akibat perceraian, kematian maupun putusan pengadilan.

2. Harta Bersama dalam Islam

Pada dasarnya dalam Al-qur'an dan hadits tidak ada yang menjelaskan secara langsung terkait harta bersama dalam rumah tangga. Demikian juga

³³ Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI)

ketika kita mencari dalam kitab-kitab fiqih khususnya fiqih perkawinan yang telah disusun oleh ulama-ulama terdahulu. Permasalahan mengenai harta bersama baru mulai muncul belakangan ini di sebagian dunia islam selepas penjajahan barat, sedangkan disebagian dunia islam lainnya hal ini tetap tidak di kenal dan tidak berlaku. Menurut prof Satria Effendi sengketa seperti ini terkait harta bersama dan sejenisnya hanya mungkin terjadi dalam masyarakat dimana di situ terdapat harta bersama. Adanya apa yang di sebut harta bersama dalam sebuah rumah tangga, pada mulanya di dasarkan atas 'Urf atau adat istiadat dalam sebuah Negara yang tidak memisahkan anantara hak milik suami dan hak milik istri. Harta bersama tidak di temukan dalam masyarakat islam yang adat istiadatnya memisahkan antara harta suami dan harta istri dalam sebuah rumah tangga.³⁴

Dengan demikian permasalahan terkait sengketa harta bersama ini adalah merupakan permasalahan yang baru dan bersifat lokal. Demikian juga pemikiran-pemikiran yang membahas masalah ini baru mulai beragam jenisnya pada abad 20 an ini. Sehingga permasalahan ini mulai di pandang lebih serius oleh pemerintah dengan adanya produk hukum positif/ regulasi yang mulai mengaturnya dan mulai diterbitkan oleh tiap Negara yang cenderung memiliki konflik atau permasalahan terkait sengketa harta bersama seperti halnya di Indonesia yang di atur dalam Undang-undang No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, dan Kompilasi Hukum Islam (KHI).³⁵

³⁴ Prof.Dr.H.Satria Effendi M.Zein, MA, *Problematika Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, Cetakan ke 3 (Jakarta :Kencana, th 2010), 59.

³⁵ Dedi Susanto, *Kupas Tuntas Masalah Harta Gono-Gini*, (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2011), 150.

Dari segi hukum positif harta bersama telah dijadikan sebagai sebuah lembaga yang baku dan formal dan mengikat semua warga Negara karena sifat UUP yang berwawasan nasional. Dengan demikian, UUP mengikat semua warga Negara, yang muslim atau non muslim. Itu artinya ketika ada pasangan suami istri yang beragama islam menikah dan mereka tidak membuat perjanjian perkawinan tertentu maka secara otomatis hukum formal memandang harta yang mereka dapatkan selama masa pernikahan adalah harta bersama, meskipun mereka memiliki pandangan fikih yang memisahkan harta suami dengan istri.

BAB III

PEMBAHASAN

A. Perlindungan Hukum Bagi Pihak Bank Sebagai Pemegang Hak Tanggungan Berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan

Pelaksanaan kredit di perbankan tidak semua berjalan lancar terdapat pula kredit yang bermasalah khususnya di PT Bank Mandiri (*Persero*) Tbk. Kredit bermasalah yang dialami PT Bank Mandiri (*Persero*) Tbk adalah adanya gugatan pihak lain yang berhak atas obyek jaminan yang di bebani Hak Tanggungan. Pada pasal 20 UU Hak Tanggungan yang mengatur tentang proses eksekusi mengatakan bahwa pemegang Hak Tanggungan yang akan menjual obyek Hak Tanggungan tidak perlu meminta persetujuan dari pemberi Hak Tanggungan dan Eksekusinya harus dilakukan di pelelangan umum. Pasal 21 UU Hak Tanggungan juga mengatur bahwa obyek Hak Tanggungan tidak akan disatukan dengan harta kepailitan untuk dibagi kepada kreditur kreditur lain dari pemberi Hak Tanggungan. Ketentuan ini memberikan penegasan terkait tentang kedudukan yang semestinya dari pemegang Hak Tanggungan terhadap obyek Hak Tanggungan dan terhadap kreditur-kreditur lain. Pihak PT Bank Mandiri (*Persero*) Tbk disini sebagai kreditur preferen sehingga seharusnya memiliki kedudukan yang diutamakan.

Munculnya gugatan dari pihak lain yang berhak atas objek jaminan yang dibebani hak tanggungan memberikan kesulitan untuk Bank sebagai kreditur. Posisi Bank selalu dianggap kuat tidak selamanya mendapatkan perlindungan hukum. Masih terdapat celah Bank dalam hal tidak mendapatkan perlindungan hukum sebagai pemilik hak preferen. Pasal 1 ayat (1) UU Hak Tanggungan memberikan kedudukan yang diutamakan atau didahulukan kepada pemegang Hak Tanggungan atau kreditur lainnya (*droit de preference*). Dalam hal ini PT Bank Mandiri (*Persero*) Tbk selaku kreditur dan pemegang Hak Tanggungan memiliki kedudukan yang didahulukan ini merupakan salah satu wujud perlindungan hukum yang diberikan bagi pihak kreditur apabila terjadi wanprestasi oleh debitur, khususnya dalam pelunasan piutangnya, hal ini juga telah dijelaskan pada pasal 6 UU Hak Tanggungan yang berbunyi :

“Apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.”

Upaya perlindungan prefentive yang dapat dilakukan bank adalah dengan menerapkan prinsip kehati-hatian. UU Perbankan telah menganjurkan agar bank selalu berpegang pada prinsip kehati hatian dalam melaksanakan kegiatan usahanya termasuk dalam pemberian kredit. Pasal 2 UU Perbankan menyebutkan “Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan demokrasi ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian”. Pasal 8 ayat 1 dan pasal 8 ayat 2 yang juga berbunyi :

1. Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, Bank Umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan diperjanjikan.
2. Bank Umum wajib memiliki dan menerapkan pedoman perkreditan dan pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.

Pasal 2 dan 8 Undang-undang No 10 tahun 1998 tentang Perbankan merupakan dasar bagi Bank dalam memberikan kredit kepada calon debitur. Seorang debitur untuk memperoleh kredit harus melalui beberapa tahapan mulai dari pengajuan aplikasi kredit sampai dengan tahapan penerimaan kredit. Proses atau tahapan itu menjadi proses wajib yang harus dilakukan debitur yang membutuhkan kredit bank.

Pelaksanaan pemberian kredit bank memiliki resiko tinggi, dimana pihak bank sudah mengetahui hal tersebut. Adanya resiko gugatan pihak lain yang berhak terhadap kepemilikan objek Hak tanggungan debitur merupakan salah satu yang banyak terjadi. Gugatan pihak lain yang berhak terhadap kepemilikan objek Hak Tanggungan debitur banyak terjadi ketika pelaksanaan eksekusi lelang. Eksekusi lelang merupakan upaya perlindungan kreditur untuk mendapatkan pelunasan piutangnya apabila debitur tidak dapat memenuhi prestasinya. Dapat disimpulkan dalam hal

proses pemberian kredit agar berjalan lancar dan mendapat pelunasan piutang kembali, setiap Bank harus menerapkan asas kehati-hatian dalam melaksanakan kegiatan usaha.

Terdapat 5 (Lima) prinsip dalam perkreditan yang dapat memberikan informasi mengenai *itikad baik* dan kemampuan membayar nasabah untuk melunasi kembali pinjaman beserta bunganya, kelima prinsip tersebut yaitu:³⁶

1. *Character I*(Kepribadian)

Dengan berbekal pengalaman di lapangan, kepribadian seseorang dapat diketahui melalui gaya bicara, temperamen, kebiasaan sehari-hari, gaya hidup, pergaulan dan track record dengan rekan-rekan bisnisnya.

2. *Capacity* (Kemampuan)

Selain mengetahui sumber pembayaran, juga bagaimana prediksi keberhasilan calon debitur dalam merealisasi rencana yang telah ditetapkan sesuai dengan budget yang diajukan dalam rangka pengajuan kredit. Kemampuan laba calon debitur dapat dilihat dari performance tahun lalu, sekarang dan akan datang.

³⁶ Baidrun Harum, *Penyelesaian Sengketa Kredit Bermasalah: Solusi Hukum dan Alternatif Penyelesaian Segala Jenis Kredit Bermasalah* (Yogyakarta : Pustaka Yustisia, 2010), 13.

3. *Capital* (Permodalan)

Modal merupakan hal yang sangat penting, karena ada kalanya bank mensyaratkan berapa maksimum pinjaman yang wajar dibanding dengan total modal yang dimiliki debitur.

4. *Condition Of Economic* (Kondisi Ekonomi)

Faktor ekonomi sangat berpengaruh terhadap kelangsungan hidup usaha calon debitur, sebelum mengetahui secara mendalam mengenai bisnis calon debitur.

5. *Collateral* (Jaminan)

Jaminan utama pinjaman adalah kelayakan dari usaha itu sendiri sedangkan jaminan tambahan ada dua yaitu jaminan material dan non material. Untuk menghindari terjadinya pemalsuan bukti kepemilikan, maka sebelum dilakukan pengikatan harus diteliti mengenai status yuridisnya bukti kepemilikan dan orang yang menjaminkan. Hal ini dimaksudkan untuk menghindari gugatan oleh pemilik jaminan yang sah.

Bank dalam pemberian kredit, selain menerapkan prinsip-prinsip diatas juga menerapkan apa yang dinamakan prinsip 5P sebagai berikut:³⁷

³⁷ Munir Fuady, *Hukum Perkreditan Kontemporer*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1996), 24.

1. *Party* (Para Pihak)

Para pihak merupakan titik sentral yang diperhatikan dalam setiap pemberian kredit. Untuk itu para pemberi kredit harus memperoleh suatu “kepercayaan” terhadap para pihak, yang dalam hal ini adalah debitur. Bagaimana karakternya, kemampuannya, dan sebagainya.

2. *Purpose* (tujuan)

Tujuan dari pemberian kredit juga sangat penting diketahui oleh pihak kreditur. Harus dilihat apakah kredit akan digunakan untuk hal-hal yang positif yang benar-benar dapat menaikkan pendapatan. Harus pula diawasi agar kredit tersebut benar-benar diperuntukkan untuk tujuan seperti yang diperjanjikan dalam suatu perjanjian kredit.

3. *Payment* (Pembayaran)

Harus pula diperhatikan apakah sumber pembayaran kredit dari calon debitur cukup tersedia dan aman, sehingga dengan demikian diharapkan bahwa kredit yang akan diluncurkan tersebut dapat dibayar kembali oleh debitur yang bersangkutan. Jadi harus dilihat dan dianalisis apakah setelah pemberian kredit nanti debitur mempunyai sumber pendapatan, dan apakah pendapatan tersebut cukup untuk membayar kembali kreditnya.

4. *Profitability* (Perolehan Laba)

Unsur perolehan laba oleh debitur tidak kurang pula pentingnya dalam suatu pemberian kredit. Untuk itu, kreditur harus berpartisipasi apakah laba yang akan diperoleh lebih besar dari bunga pinjaman dan apakah dapat menutupi pembayaran kembali kredit.

5. *Protection* (Perlindungan)

Diperlukan suatu perlindungan terhadap kredit oleh perusahaan debitur. Terutama untuk berjaga-jaga sekiranya terjadi hal-hal di luar prediksi semula.

Dan juga ada beberapa Undang-undang Hak Tanggungan yang juga mengatur terkait perlindungan hukum bagi kreditur antara lain terdapat pada pasal 1, pasal 6, pasal 7, pasal 14, dan pasal 20

Pasal 1 ayat (1) UU Hak Tanggungan berbunyi:

“Hak Tanggungan atas tanah beserta tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan, adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain.”

Pasal tersebut menjelaskan bahwa kreditur memiliki kedudukan yang diutamakan sebagai kreditur preferan untuk mendapatkan

perlindungan hukum kreditur. Kedudukan kreditur lebih diutamakan dari pada kreditur lainnya. Jaminan yang dibebani hak tanggungan memberikan perlindungan hukum bagi kreditur pemegang hak tanggungan. Hal itu disebabkan karena sesuai Pasal 7 UU Hak Tanggungan yang berbunyi “Hak Tanggungan tetap mengikuti obyeknya dalam tangan siapapun obyek tersebut berada”. Asas tersebut merupakan jaminan khusus bagi kepentingan pemegang Hak Tanggungan, yaitu walaupun obyek Hak Tanggungan sudah berpindah dan menjadi milik pihak lain, kreditur masih tetap dapat menggunakan haknya melalui eksekusi apabila debitur cidera janji.

Pasal 6 UU Hak Tanggungan juga memberikan perlindungan bagi kreditur tentang eksekusi. Pasal 6 UU Hak Tanggungan berbunyi:

“Apabila debitur cidera janji, pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual obyek Hak Tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut.”

Pasal 6 UU Hak Tanggungan ini sudah sejalan dengan peraturan Pasal 1178 ayat (2) KUHPerdara tentang Hipotek, berdasarkan Pasal 6 UU Hak Tanggungan tersebut menjelaskan bahwa dalam hal pada Akta Pemberian Hak Tanggungan telah diperjanjikan bahwa pemegang Hak Tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual sendiri objek Hak Tanggungan apabila debitur cidera janji, maka kreditur pemegang Hak Tanggungan Pertama dapat langsung menjual objek Hak Tanggungan atas

kekuasaan sendiri dengan cara lelang melalui Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (KPKNL).

Pasal 14 ayat (1), (2), (3) UU Hak Tanggungan memberikan perlindungan bagi kreditur tentang penerbitan sertifikat Hak Tanggungan.

Pasal 14 ayat (1), (2), (3) UU Hak Tanggungan berbunyi:

1. Sebagai tanda bukti adanya Hak Tanggungan, Kantor Pertanahan menerbitkan sertipikat Hak Tanggungan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
2. Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) memuat irah-irah dengan kata-kata “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”
3. Sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) mempunyai kekuatan eksekutorial yang sama dengan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekeuatan hukum tetap dan berlaku sebagai pengganti grosse akta Hipotek sepanjang mengenai hak atas tanah.

Sebagai tanda bukti adanya Hak Tanggungan, maka kantor Pertanahan menerbitkan sertifikat Hak Tanggungan. Penerbitan sertifikat ini berfungsi untuk melindungi kreditur yang hendak menjual obyek Hak Tanggungan dengan menggunakan sertifikat Hak Tanggungan. Sertifikat Hak Tanggungan ini mempunyai kekuatan yang sama dengan putusan hakim.

Pasal 20 UU Hak Tanggungan berfungsi untuk melindungi kedudukan kreditur yang preference. Pasal 20 UU Hak Tanggungan ini berbunyi:

1. Apabila debitur cidera janji, maka berdasarkan :
 - a. Hak pemegang Hak Tanggungan pertama untuk menjual obyek Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6, atau
 - b. Titel eksekutorial yang terdapat dalam sertipikat Hak Tanggungan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ayat (2), obyek Hak Tanggungan dijual melalui pelelangan umum menurut tata cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan untuk pelunasan piutang pemegang Hak Tanggungan dengan hak mendahulu dari pada kreditor-kreditor lainnya.
2. Atas kesepakatan pemberi dan pemegang Hak Tanggungan, penjualan obyek Hak Tanggungan dapat dilaksanakan di bawah tangan jika dengan demikian itu akan dapat diperoleh harga tertinggi yang mengun-tungkan semua pihak.
3. Pelaksanaan penjualan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) hanya dapat dilakukan setelah lewat waktu 1 (satu) bulan sejak diberitahukan secara tertulis oleh pemberi dan/atau pemegang Hak Tanggungan kepada pihak-pihak yang berkepentingan dan diumumkan sedikit-dikitnya dalam 2 (dua) surat kabar yang beredar

di daerah yang bersangkutan dan/atau media massa setempat, serta tidak ada pihak yang menyatakan keberatan.

4. Setiap janji untuk melaksanakan eksekusi Hak Tanggungan dengan cara yang bertentangan dengan ketentuan pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) batal demi hukum.
5. Sampai saat pengumuman untuk lelang dikeluarkan, penjualan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dihindarkan dengan pelunasan utang yang dijamin dengan Hak Tanggungan itu beserta biaya-biaya eksekusi yang telah dikeluarkan.

Pasal 20 UU Hak Tanggungan ini memberikan perlindungan bagi kreditur pemegang Hak Tanggungan, dimana kreditur berhak untuk mengajukan eksekusi dan melakukan lelang terhadap objek Hak Tanggungan demi memenuhi hak dari kreditur apabila debitur cidera janji atau wanprestasi. Kreditur berhak menjual objek Hak Tanggungan melalui pelelangan umum atau penjualan dibawah tangan.³⁸

Pasal-pasal tersebut mengatur mengenai eksekusi objek jaminan Hak Tanggungan yang dapat menjadi perlindungan hukum untuk kreditur bila debitur tidak dapat memenuhi prestasinya. Undang Undang Hak Tanggungan tidak mengatur perlindungan hukum bagi kreditur apabila

³⁸ Fransisca Kusuma Aryani, *Perlindungan Hukum Bagi Pemegang Hak Tanggungan Terhadap Sengketa Agunan Yang Mengakibatkan Batalnya Perjanjian Kredit*, (Jurnal Hukum: Univ Tarumanegara, 2013), 18.

terjadi gugatan pihak lain yang berhak atas objek jaminan yang mengakibatkan batalnya perjanjian kredit.

Dalam hal ini UU kedudukan kreditur bersifat preferen maka dari itu secara khusus dapat dilindungi hak-haknya apabila terjadi kredit bermasalah atau macet. Karena meskipun telah dilunasinya sebagian dari hutang yang dijamin tidak berarti terbebasnya sebagian obyek hak tanggungan, pernyataan tersebut didasarkan pada pasal 2 ayat 1 UU Hak Tanggungan yang berbunyi :

”Yang dimaksud dengan sifat tidak dapat dibagi-bagi dari Hak Tanggungan adalah bahwa Hak Tanggungan membebani secara utuh obyek Hak Tanggungan dan setiap bagian dari padanya. Telah dilunasinya sebagian dari utang yang dijamin tidak berarti terbebasnya sebagian obyek Hak Tanggungan dari beban Hak Tanggungan, melainkan Hak Tanggungan itu tetap membebani seluruh obyek Hak Tanggungan untuk sisa utang yang belum dilunasi.”

Atas dasar itulah sehingga dapat menguatkan pihak bank untuk melindungi hak-haknya dalam pengadilan selaku tergugat dalam kasus putusan pengadilan agama Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL yang mana dalam hal ini, dari pihak Bank Mandiri (*Persero*) Tbk yang menjadi tergugat III dalam kasus ini, sehingga dapat melakukan perlindungan hukum. Dengan diwakili oleh kuasa hukumnya pihak bank berhak dan dapat mengambil langkah untuk mempertahankan hak-haknya selaku kreditur *preferen* dan sebagai pemegang hak tanggungan dalam sengketa harta bersama yang dilakukan oleh para pihak yang bersangkutan.

B. Keputusan Pengadilan Agama Nomor 1510/Pdt.G/2017/PA.TL Terkait Hak Bank Selaku Pemegang Hak Tanggungan Ditinjau Dari dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES)

Keputusan yang telah dikeluarkan oleh Pengadilan Agama Nomor 150/Pdt.G/2017PA.TL terkait Hak bagi pihak Bank selaku pemegang Hak Tanggungan yaitu menyatakan bahwa tergugat III (*Bank*) adalah merupakan pemegang hak tanggungan atas SHM No.818 atas nama Nurjannah yang sesuai Sertifikat Hak Tanggungan No. 642/2016 sebagai pelaksanaan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah yang ternyata belum lunas, sehingga bangunan rumah tersebut tidak dapat diputuskan sebagai harta bersama antara penggugat dan tergugat I. Setelah memahami dan mengkaji lebih lanjut perkara tersebut dapat diketahui bahwasanya akad yang digunakan adalah akad *Rahn Tasjili*.

Rahn Tasjili merupakan jaminan dalam bentuk barang atas hutang akan tetapi barang jaminan tersebut (*marhun*) tetap berada dalam penguasaan orang yang berpiutang (*Rahin*) dan bukti kepemilikannya diserahkan kepada pemberi hutang (*murtahin*). Ini sesuai dengan Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 62/DSN-MUI/III/2008 tentang pembiayaan yang disertai rahn yang mana juga dapat didasarkan kepada Al- qur'an surat Al-Baqarah 2:283

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَيْنِ مَقْبُوضَةٌ...

Artinya: "Dan apabila kalian dalam perjalanan sedang kalian tidak memperoleh seorang juru tulis maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang ..."

Dan juga dapat disandarkan kepada Hadits Nabi diriwayatkan Al-Bukhori dan Muslim dari Aisyah RA berkata :

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اشْتَرَى طَعَامًا مِنْ يَهُودِيٍّ إِلَى أَجْلِ وَرَهْنَهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ

Artinya : "Sesungguhnya Rasulullah SAW pernah membeli makanan dengan berutang dari seorang Yahudi, dan Nabi menggadaikan sebuah baju besi kepadanya."

Dan dari Abu Hurairah, Nabi Muhammad SAW bersabda :

لَا يَغْلُقُ الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهْنَهُ، لَهُ غَنْمُهُ وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ

Artinya : " Tidak terlepas kepemilikan barang gadai dari pemilik yang menggadaikannya. Ia memperoleh manfaat dan menanggung resikonya." (HR. Nabi riwayat al-Syafi'i, al-Daraquthni dan Ibnu Majah)

Rahn Tasjily dapat disebut juga dengan *Rahn Ta'mini*, *Rahn Rasmi*, atau *Rahn Hukmi* merupakan jaminan dalam bentuk barang atas utang, dengan kesepakatan bahwa yang diserahkan kepada penerima jaminan (*murtahin*) hanya bukti sah kepemilikannya, sedangkan fisik barang jaminan tersebut (*marhun*) tetap berada dalam penguasaan dan pemanfaatan pemberi jaminan (*rahin*).³⁹

³⁹ Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 62/DSN-MUI/III/2008

Adapun ketentuan-ketentuan dalam penyelesaian akad *Rahn* telah dijelaskan dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 92/DSN-MUI/IV/2014 yang berbunyi :⁴⁰

1. Akad *Rahn* berakhir apabila *Rahin* melunasi utangnya atau menyelesaikan kewajibannya dan *Murtahin* mengembalikan *Marhun* kepada *Rahin*;
2. Dalam hal *Rahin* tidak melunasi utangnya atau tidak menyelesaikan kewajibannya pada waktu yang telah disepakati, maka *Murtahin* wajib mengingatkan dan memberitahukan tentang kewajibannya;
3. Setelah dilakukan pemberitahuan/peringatan, dengan memperhatikan asas keadilan dan kemanfaatan pihak-pihak, *Murtahin* boleh melakukan hal-hal berikut:
 - a. Menjual paksa barang jaminan (*marhun*)
 - b. Meminta *Rahin* agar menyerahkan *marhun* untuk melunasi utangnya sesuai kesepakatan dalam akad, di mana penentuan harganya mengacu/berpatokan pada harga pasar yang berlaku pada saat itu.
4. Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan di antara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui lembaga penyelesaian sengketa berdasarkan syariah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.

Dalam perkara ini dapat diketahui orang yang berpiutang (*Rahin*) yaitu mantan istrinya Nur Jannah dan saudaranya Yatini meminjam kepada pihak Bank (*murtahin*), dengan memberikan jaminan (*marhun*) yaitu rumah tinggal dengan ukuran 7x24M persegi, hal ini dilakukan guna untuk mendapatkan pinjaman dari pihak bank senilai 800.000.000 (delapan ratus

⁴⁰ Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 92/DSN-MUI/IV/2014

juta rupiah) hal telah tertulis dalam Sertifikat Hak Tanggungan No 642/2016 sebagai pelaksanaan UUHT. Hal tersebut telah disepakati oleh para pihak karna telah memenuhi syarat rukun akad yang telah disepakati, yang mana syarat tersebut didasarkan pada Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (*KHES*) pasal 329 ayat 1 yang terdiri atas:

- 1) Penerima gadai/Jaminan(*murtahin*)
- 2) Pemberi gadai/jaminan(*rahin*)
- 3) Harta gadai/jaminan(*marhun*)
- 4) Hutang;
- 5) Akad

Kemudian setelah itu tanpa sepengetahuan pihak bank ternyata rumah tersebut tidak sepenuhnya dikuasai oleh Nurjannah (*rahin*) karna ternyata rumah tersebut merupakan harta bersama yang dimiliki oleh Nurjannah dan Kahnan (*mantan suami*) dalam hal ini Nurjannah (*Mantan istri/tergugat I*) dan saudaranya yang bernama Yatini (*Tergugat II*) telah menjaminkan rumah yang berukuran 7x24M persegi guna mendapatkan pinjaman uang kepada pihak bank tanpa sepengetahuan Kahnan.

Dalam hal ini putusan yang telah ditetapkan oleh pengadilan Agama Trenggalek untuk tidak mengabulkan gugatan penggugat dalam melakukan sita jaminan terhadap rumah yang menjadi obyek hak tanggungan pihak bank. Karna pihak bank tidak ingin mengalami kerugian, Eksepsi yang dilakukan pihak bank tersebut sesuai pada ketentuan hukum mengenai obyek hak tanggungan/gadai apabila terjadi masalah maka pihak bank selaku

penerima gadai memiliki kuasa untuk untuk menuntut pembayaran hutang yang telah diberikanya pernyataan ini sesuai dengan *KHES* pasal 344 yang menjelaskan bahwasanya “harta gadai tidak menghilangkan hak penerima gadai untuk menuntut pembayaran hutang”. Ketentuan tersebut sinkron dengan regulasi yang ada dan dapat didasarkan pula pada *KHES* pasal 337 yang berbunyi “Akad gadai dapat dibatalkan bila harta gadai belum dikuasai sepenuhnya oleh penerima gadai”. Lalu kemudian penerima gadai juga memiliki hak untuk menahan harta gadai selama hutang yang dijamin oleh harta gadai belum terlunasi pernyataan ini memiliki dasar yang cukup kuat yang terdapat pada *KHES* pasal 340 yang berbunyi “Penerima gadai boleh menahan harta gadai setelah pembatalan akad gadai sampai utang yang dijamin oleh harta gadai itu dibayar lunas”.

Dalam hal ini pihak bank memiliki landasan yang cukup kuat untuk mempertahankan hak-haknya sebagai kreditur (*murtahin*), karna Hak Tanggungan tidak akan bisa dibatalkan sebelum hapusnya utang yang dijamin dengan obyek hak tanggungan, dilepaskanya hak tanggungan oleh pemegang hak tanggungan, pembersihan hak tanggungan berdasarkan penetapan oleh Ketua Pengadilan, dan hapusnya hak atas tanah yang dibebani hak tanggungan hal ini dijelaskan pada pasal 18 UU No 4 tahun 1996 Hak Tanggungan.

Sehingga dalam kasus sengketa harta bersama ini keputusan yang ditetapkan majlis hakim yang menyatakan bahwa selama belum ada pelunasan kepada pihak Tergugat III, maka bangunan rumah tersebut tidak

dapat dilakukan pembagian antara Penggugat (*mantan suami*) dan Tergugat I (*mantan istri*) melalui gugatan pada pengadilan. Sengketa tersebut baru dapat dilakukan pembagian jika hutang-hutang kepada Tergugat III telah dilunasi atau dinyatakan lunas oleh Tergugat III (*Bank*) telah sesuai pada ketentuan hukum atau undang-undang (*regulasi*) yang berlaku di Indonesia.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian serta penjelasan pada bab-bab sebelumnya, penulis dapat menarik beberapa kesimpulan yang berkaitan dengan pokok pembahasan serta sekaligus merupakan jawaban pada permasalahan yang penulis buat, yaitu:

1. Dalam Hak Tanggungan terdapat hak *Droit de preferent* terhadap pemegangannya itu artinya pemegangnya memiliki hak untuk lebih didahulukan. Dalam hal ini PT Bank Mandiri (*Persero*) Tbk selaku sebagai pemegang Hak Tanggungan secara otomatis memiliki hak untuk lebih di prioritaskan untuk mempertahankan obyek hak tanggungan atau menjual dengan cara lelang terhadap benda-benda yang dijadikan jaminan tersebut, ketentuan ini telah dijelaskan pada pada pasal 4 dan pasal 6 Undang-undang Hak Tanggungan. Jadi, dalam perkara ini pihak bank sebagai pemegang hak tanggungan dapat menggunakan haknya melalui eksekusi apabila debitur cidera janji (*wanprestasi*).
2. Dalam perkara ini putusan yang ditetapkan oleh hakim untuk menerima eksepsi dari tergugat III yaitu pihak bank (*Murtahin*) telah sesuai dengan regulasi yang ada, setelah dikaji lebih dalam dapat kita lihat bahwa akad yang digunakan masuk kedalam akad *rahn* (pinjam-meminjam). jika kita merujuk pada Kompilasi Hukum Islam (*KHES*) ketentuan tersebut telah sesuai dan sinkron terhadap pasal 341 yang berbunyi “Bahwasanya

Penerima gadai boleh menahan harta gadai setelah pembatalan akad gadai sampai utang yang dijamin oleh harta gadai itu dibayar lunas”.

B. Saran

Adapun saran yang dapat penulis kemukakan berdasarkan dari hasil kesimpulan tadi terdapat beberapa saran yang dapat digunakan agar penelitian ini dapat dikembangkan dengan pokok pembahasan yang sama :

1. Perlu adanya penegasan untuk mengetahui tentang Hak Tanggungan agar saat pelaksanaan pemberian kredit bank tidak terjadi lagi kasus-kasus demikian yang dapat mengakibatkan terjadinya sengketa, yang mana obyek sengketanya menjadi jaminan hak tanggungan pada bank, walau pada akhirnya pihak bank dapat mengantisipasi resiko gugatan pihak lain yang juga sebelumnya memiliki hak terhadap kepemilikan objek Hak tanggungan.
2. Perlu diperhatikan dan ditegaskan kembali dalam undang-undang yang ada, hal ini perlu dipertimbangkan bagi anggota dewan yang berwenang untuk segera merumuskan dan mengamandemen kembali undang-undang yang baru mengenai prinsip dalam perkreditan terutama dalam membuat kesepakatan pemberi dan pemegang Hak Tanggungan, sehingga pelaksanaan hak tanggungan dapat dilaksanakan dengan baik tanpa merugikan siapapun baik itu dari pihak debitur ataupun kreditur.

DAFTAR PUSTAKA

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945

Undang-Undang No 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan

Undang-Undang No 10 Tahun 1998 tentang Perbankan

Undang-Undang No 1 tahun 1974 tentang Perkawinan

Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES)

Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 62/DSN-MUI/III/2008

Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 92/DSN-MUI/IV/2014

Buku

H. Salim HS, *“Perkembangan Hukum Jaminan Di Indonesia”*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2014),

Dedi Susanto, *“Kupas Tuntas Masalah Harta Gono-Gini”*, (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2011)

Dr. Suhadak, *Kebebasan Hakim Dalam Menerapkan Metode Penemuan Hukum Dalam Memutus Perkara Perdata Agama*, (Jakarta: Jurnal Metpen Hukum, Direktorat Jendral Peradilan Agama)

Lilik Mulyadi, *Kompilasi Hukum Perdata Perspektif Teoritis dan Praktik Peradilan*, cetakan pertama, (Bandung: PT Alumni, 2009)

- Abdul Kadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004)
- I made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, (Jakarta : Prenadamedia Group, 2016)
- Johny Ibrahim, *Teori dan metodologi penelitian hukum normatif*, (Malang:Banyumedia publishing,2010),
- Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian hukum*, (Jakarta; Kencana, 2005)
- Amirudin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada 2004)
- Sutjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT.Citra Aditya Bakti, 2000), hal 74
- Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, (Surabaya: PT. Bima Ilmu, 1987)
- Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1980),
- Setiono, *Rule Of Law (Supremasi Hukum)*, (Surakarta: Megister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret, 2004)
- Ishaq, *Dasar-dasar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009),
- Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Kencan,2008),
- Khasmir, *“Manajemen Perbankan”*, (Jakarta:Rajawali Press,2000)

Jurnal, Skripsi

Fitri Yanti Tambun “ Analisis Yuridis Sengketa Harta Pribadi Yang Diputuskan Oleh Pengadilan Menjadi Harta Bersama *Study Putusan Pengadilan Negeri Medan Nomor 290/Pdt.G/2013/PN.Mdn*”, Jurnal Universitas Sumatra Utara

Fransisca Kusuma Aryani, “*Perlindungan Hukum Bagi Pemegang Hak Tanggungan Terhadap Sengketa Agunan Yang Mengakibatkan Batalnya Perjanjian Kredit*”, Jurnal Hukum: Univ Tarumanegara, 2013,

Nabila Rosyidah” *Disparitas Putusan Hakim Dalam Memutus Perkara Pembagian Harta Bersama (Study Kasus Putusan Nomor 229/Pdt.G/2011/PA.CN.Jo Putusan Nomor 115/Pdt.G/2011/PTA.BDG Jo Putusan Nomor 21K/AG/2014)*, Jurnal Universitas Brawijaya

Silmy Asmeitira,”*Disparitas Putusan Hakim Pada Perkara Harta Bersama Nomor 101/Pdt.G/2007/PA.Cbd dan 89/Pdt.G/2008/PTA.Bdg*”, Skripsi, Malang : Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati

Ramdani Wahyu S, “*Disparitas Putusan Hakim Dalam Perkara Perceraian study putusan Nomor 3445/Pdt.G/2011/PA.Sbr dan Putusan Nomor 102/Pdt.G/2012/PTA.Bdg*”, Jurnal Bandung : UIN Sunan Gunung Djati

Artikel, Internet

<https://konsultasisyariah.com/14448-teka-teki-harta-gono-gini.html>

Aristoteles, *Nicomachean Ethics*, translated by W.D. Ross,

<http://bocc.ubi.pt/pag/Aristotelesnicomachaen.html>. Diakses pada tanggal

23 Desember 2019

<https://macheda.blog.uns.ac.id/2009/11/14/pemikiran-thomas-hobbes>

Jurnal artikel <https://komunitasgurupkn.blogspot.com/2017/01/pengertian-dan-jenis-jenis-keadilan.html>

Artikel dari <http://handarubhandi.blogspot.com/2014/11/pengertian-harta-bersama.html>

Tafsir Al-Muyassar, <https://tafsirweb.com/1572-quran-surat-an-nisa-ayat-40.html>

<https://pa-sibuhuan.go.id/index.php/kepaniteraan-2/statistik-perkara-masuk/jenis-putusan>.

CURICULUME VITAE

CURICULUM VITAE

MAULANA ILHAM

"Jadilah orang yang bermanfaat bagi orang lain dan Sertakan ALLAH dalam segala aktivitas"

RIWAYAT PENDIDIKAN

- 2003 TK Roudlotul Murtadlo
- 2009 SDN 1 Pasrepan
- 2013 SMPN 1 Gondang Wetan
- 2016 MAN 1 Kota Pasuruan
- 2016 Pondok Pesantren Hidayatus Salafiyah
sekarang Hukum Bisnis Syariah -
UIN Maulana Malik Ibrahim Malang

ORGANISASI

- 2014 Sie Humas - OSIS MAN 1 Kota Pasuruan
- 2014 Remas Masjid MAN 1 Kota Pasuruan
- 2015 Wakil Ketua - Karya Ilmiah Remaja MAN 1 Kota Pasuruan
- 2016 Kader - Koperasi Mahasiswa Padang Bulan
- 2017 Sie Humas - HMJ Hukum Bisnis Syariah
- 2017 Anggota - Ta'mir Masjid Al Kautsar
- 2015 Anggota - Karangtaruna Desa Pasrepan

PENGALAMAN KERJA

- 2017 Marketing - PT. Mobile Phone Pakis Malang
- 2019 Magang - Pengadilan Negeri Pasuruan

HOBBI

- Basket
- Musik
- Berenang
- Diskusi



KONTAK

-  ilhammaulana601@gmail.com
-  +6282328171463
-  Simpang Raya Candi 6
Sukun Malang
-  @maulanasaif

SOFT SKILL

MANAGERIAL		78%
SPEAKING		80%
TEAMWORK		85%
ADAPTASI		80%
LEADERSHIP		90%
KREATIFITAS		83%
INOVASI		77%
KEMANDIRIAN		82%

BAHASA

INDONESIA		80%
ARAB		70%
INGGRIS		60%
JAWA		90%

SOFTWARE

			
85%	80%	75%	60%